# القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية

## الجزء الأول
## القانون الإداري العام

تأليف
الدكتور جورج سعد



منشورات الحلبي الحقوقية

# القانون الإداري العام
# والمنازعات الإدارية

# القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية

الجزء الأول

## القانون الإداري العام

تأليف

الدكتور جورج سعد

منشورات الحلبي الحقوقية

# منشورات الحلبي الحقوقية

*AL - HALABI*

*LEGAL - PUBLICATIONS*





**الطبعة الأولى**

**2011 ©**





**تنضيد وإخراج**

**MECA**

P.O. BOX 113-5096 BEIRUT - LEBANON

Tel. & Fax 961-1-362370, Cellular 961-3-918120

E - mail meca@cyberia.net.lb

## منشورات الحلبي الحقوقية

فرع اول: بناية الزين - شارع القنطاري

قرب تلفزيون أخبارية المستقبل

هاتف: 364561 (1-961+)

هاتف خليوي: 640821 - 640544 (3-961+)

فرع ثانٍ: سوديكو سكوير

هاتف: 612632 (1-961+)

فاكس: 612633 (1-961+)

ص.ب. 11/0475 بيروت ـ لبنان

E - mail elhalabi@terra.net.lb

www.halabilawbooks.com

ISBN 978-614-401-182-9




# الفصل الأول

## الميزات العامة للقانون الإداري

### الفقرة الأولى

### مصادر القانون الإداري

ينبغي البحث عن مصادر القانون الإداري في النصوص المنظَّمة لهذا القانون وهي الدستور، القانون، ومختلف النصوص التي تصدرها السلطات الإدارية لوضع القانون قيد التنفيذ، من مثل الأنظمة والقرارات الفردية.

ولكن إذا كان ثمة «نصوص - مصادر» للقانون الإداري فإن هذا القانون يستقي خاصة من الاجتهاد جوهره الأساسي.

**أولاً: النصوص**

**الدستور:** الدستور هو مصدر أساسي للقانون الإداري.

ينص الدستور اللبناني مثلاً على أن مجلس الوزراء يمارس السلطة التنظيمية (المادة 65 من الدستور اللبناني). والمادة 12 تنص على أن لجميع المواطنين «الحق في تولي الوظائف العامة، لا ميزة لأحد على الآخر إلا من حيث الاستحقاق والجدارة حسب الشروط التي ينص عليها القانون». والمادة السابعة: «كل اللبنانيين سواء لدى القانون وهم يتمتعون على السواء بالحقوق المدنية والسياسية ويتحملون الفرائض والواجبات العامة دون ما فرق بينهم».

**القانون:** هو أيضاً مصدر أساسي من مصادر القانون الإداري، عندما ينظم مثلاً اللامركزية الإدارية، الوظيفة العامة، الاستملاك، الخ.

وكذلك جميع الأنظمة التي تتخذها السلطة التنفيذية: المراسيم والقرارات. سوف نعود إلى هذه المصادر في معرض تناولنا لمصادر الشرعية الإدارية نظراً للتقاطع الكبير بين مصادر القانون الإداري ومصادر الشرعية الإدارية.

## ثانياً: الاجتهاد

### 1 - العودة إلى العام 1789

القانون الإداري هو قانون «بريتوري»، كما يقول الفرنسيون، نسبة إلى بريتوار /prétoire/ وتعني قاعة محكمة رومانية؛ وفي لغتنا العربية هو قانون اجتهادي، فقهي، إفتائي. لقد اعتنق النظام القانوني اللبناني النظام القانوني الفرنسي، وتالياً يستحيل فهم هذه الصفة التي تسم القانون الإداري دون العودة إلى ظروف نشوء القانون الإداري الفرنسي، ما سنورده بإيجاز شديد.

لنعد أولاً إلى العام 1789، تاريخ اندلاع الثورة الفرنسية. قبل هذا التاريخ كانت فرنسا تخضع لنظام إداري معيَّن، بالمعنى المادي. إلا أن الإرادة السياسية في ذلك الحين لم تكن إرادة الشعب بل إرادة الملك. على مستوى «البروفنس» (المناطق أو الأرياف) كانت تقوم برلمانات هي بمثابة محاكم قضائية تتمتع ببعض الصلاحيات السياسية. وكان على الملك أن ينتقل شخصياً إلى المناطق لإلزام البرلمان تسجيلَ القانون Edit بحضوره. هي حقبة الاستبداد الملكي ولم يكن ثمة رقابة على عمل الإدارة، ولا سيما الرقابة القضائية.

ترتبت على الثورة عدة نتائج، من أهمها: مجيء دولة القانون. السلطة غدت محدودة وغير مطلقة. 1789 حلت إطلاقية القانون محل الإطلاقية المَلَكية. النتيجة المنطقية لهذا الأمر كان من المفترض أن تتجلى في ما يلي: على المواطنين أن يرفعوا دعاويهم ضد السلطة التنفيذية، أي ضد الإدارة ومن ضمنها الدولة، لدى السلطة العدلية. ولكن هذا الأمر لم يحصلَ: فقد أخضِع الثوريون الإدارة للقانون ولكن مهمة رقابة احترام هذه الشرعية لم توكَل إلى القاضي العدلي.

## 2 - الولادة العسيرة

لم يُخضع الثوريون الفرنسيون إذاً الإدارة لرقابة السلطة العدلية. بل أصدروا قانونين دستوريين أساسيين في العام 1790 يحظران على المحاكم العدلية مقاضاة الإدارة استناداً إلى مبدأ فصل السلطات الإدارية والعدلية لأن محاكم العهد القديم، البرلمانات، كانت غالباً معادية للأفكار الإصلاحية. يقال إن الملك كان يعاني الأمرين من الإستقلال، ولو النسبي، لهذه البرلمانات - المحاكم. برأينا ثمة سبب آخر: بعد قيام الثورة لم تشأ السلطة الجديدة

إخضاع قراراتها ومنازعاتها للقاضي نفسه الذي يحاكم الأفراد. إثر كل ثورة تقلب الأوضاع رأساً على عقب ثمة مهابة طبيعية وعفوية من معارضات غير مرتقبة، من عودة إلى الوراء.

في فترة أولى قامت منظومة «الوزير-القاضي» le ministre-juge: وهي تعني أنه عندما ينشأ نزاع بشأن نشاط الإدارة، الوزير المعني هو الذي يحسم الموضوع، وهكذا فإن الإدارة تكون في آن الحَكَم والمحكوم.

مع دستور السنة الثامنة (صدر في 13 كانون الأول 1799) نشأ مجلس الشورى الذي كانت تقتصر مهمته على تقديم الحلول للنزاعات الإدارية، إلا أن القرار النهائي كان بيد رئيس الدولة حصراً. هذا هو نظام «العدل المقيَّد» (أو الممسوك) justice retenuc. منذ العام 1806 أُنشئت هيئة النزاعات القضائية في إطار مجلس الشورى، ما راح يُبرزُ دور مجلس الشورى في البت بالنزاعات الإدارية. بعد ذلك بسنوات عديدة كرَّس قانون 24 أيار 1872 هذا الدور القضائي لمجلس الشورى بإحلال العدل «المفوَّض» justice déléguée محل العدل «المقيَّد»: منذ ذلك الحين صار ينظر مجلس الشورى مباشرة بالنزاعات القضائية بين الإدارة والأفراد. ولكن حتى بعد هذا القانون كان على الفرد أن يقدِّم مسبقاً مراجعة إدارية لدى الوزير الذي غدا هكذا بمثابة قضاء من الدرجة الأولى.

وقد وُضع حد لهذا الخلط بين المراجعة الإدارية والمراجعة القضائية في قرار شهير اعتَبَرَ فيه مجلس الشورى نفسه القاضي العادي Juge de droit commun في موضوع النزاعات بين الأفراد والإدارة هو قرار «كادو»: مجلس شورى فرنسي (م.ش.ف.) «كادو»، 13 كانون الأول 1889. في هذه القضية كانت ألغت بلدية مرسيليا

وظيفة «مهندس - مدير» التي كان يشغلها السيد «كادو». طالب هذا الأخير بتعويض عن الخسائر التي لحقت به جرّاء هذا القرار؛ لم تستجب البلدية لهذا الطلب. رَفعَ السيد كادو الأمر لدى الوزير المعني الذي رفض البت بالموضوع. بعد ذلك رفع السيد كادو القضية أمام مجلس الشورى الذي أجاب أن الوزير رفض بحق البت بهذه المسائل لأنها لا تدخل ضمن اختصاصه. رغم الأهمية الظاهرية المتواضعة لهذا القرار، فأنه فائق الأهمية كونه قضى نهائياً على نظرية الوزير - القاضي بجعله مجلس الشورى القاضي العادي دون منازع.

في العام 1953 أصبحت مجالس المحافظات في فرنسا محاكم إدارية، محاكم عادية من الدرجة الأولى ومجلس الشورى قاضي استئناف وتمييز في النظام القضائي الإداري. فيما في لبنان (حالياً) مجلس الشورى[1] هو محكمة الدرجة الأولى والأخيرة تقوم في فرنسا منذ 1953 محاكم إدارية ومنذ 1987 خمس محاكم استئناف.

في لبنان كما في فرنسا إذاً يقوم مبدأ ازدواجية القضاء: من ناحية، القضاء العدلي (محاكم بدائية، محاكم استئناف، محاكم تمييز) الذي ينظر في النزاعات بين الأفراد؛ ومن ناحية ثانية القضاء الإداري (محاكم إدارية، محاكم استئناف، مجلس الشورى) الناظر في النزاعات الناشئة عن النشاط الإداري.

أخيراً هناك محكمة حل الخلافات التي تنظر بنزاعات الصلاحية بين القضاءين العدلي والإداري. هكذا فأن القضاء

(1) أنشأ القانون الجديد الخاص بمجلس الشورى (تعديلات 2000/5/31) محاكم إدارية. إلا أنها لم ترَ النور بعد.

الإداري وُلِدَ في فرنسا من الحرص على حماية الإدارة من رقابة المحاكم العدلية، نظراً لخصوصية وظيفة الإدارة في الحفاظ على المصلحة العامة، ما يجعلها في وضع مختلف عن وضع الأفراد.

### 3 - الدور الإبداعي للقاضي الإداري وقرار «بلانكو»

يمتاز القانون الإداري بأنه قانون يتكوَّن بصورة عامة من جملة قواعد لم يصدرها البرلمان في قوانين. لذا يقال إنه قانون غير تشريعي Droit non législatif. في حالة تدخل المشترع، يضع هذا الأخير مبادئ عامة وخطوطاً عريضة يحدد تفاصيلها القاضي الإداري. في الحالات الباقية ليس ثمة نصوص بل نزاعات تنتظر من القاضي وحده خلق الحلول.

في أي حال، دور القاضي مهم في جميع فروع القانون، حيث يتدخل لتفسير النصوص القانونية الغامضة أو المتناقضة. يستحيل أن يحيط المشترع بكافة التفاصيل. إلا أن دور القاضي في القانون الإداري اتخذ حيزاً رئيسياً بسبب رفض إعمال نصوص القانون المدني والقانون الخاص على النزاعات التي تنشأ بين الإدارة والأفراد. لذا فقد دُعي القاضي الإداري إلى ابتكار القواعد الخاصة للقانون الإداري.

انطلق هذا التوجه منذ القرار الفرنسي الشهير «بلانكو» (محكمة حل الخلافات، 8 شباط 1873): صدمت سيارة تابعة لمصلحة عامة ابنة السيد بلانكو الذي ادَّعى على المحافظ مطالباً بإعمال مسؤوليته أمام المحكمة المدنية وعلى قاعدة النصوص المدنية. لكن المحافظ اعتبر أن القاضي العدلي لا يملك الصلاحية للبت في هذا الموضوع عملاً بنصوص صادرة في العام 1790، تحظر

على القاضي العدلي التدخل في شؤون الإدارة ومقاضاة أشخاص إداريين. وصلت القضية أمام محكمة حل الخلافات التي رأت النور في العام ذاته (1873). المسألة المطروحة بكل بساطة أمام المحكمة هي التالية: من هي المحكمة صاحبة الصلاحية؟ الجواب قائم في قرار المحكمة ذاته وتحديداً في هاتين الفقرتين:

- «إن المسؤولية التي يمكن أن تقع على الدولة بالنسبة للأضرار المسببة للأفراد بفعل الأشخاص الذين تستخدمهم الإدارة في المرافق العامة، لا يمكن أن تُحكَم بالمبادئ القائمة في القانون المدني.

- هذه المسؤولية ليست لا عامة ولا مطلقة: بل هي قواعد خاصة تتبدل وفقاً لاحتياجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة».

إن هذا القرار بالغ الأهمية وهو يعتبر حجر الزاوية للقانون الإداري. فقد كرَّس أولاً مسؤولية الدولة عن أعمالها. وثانياً يعلن أن هذه المسؤولية تحكمها قواعد خاصة، أي أنه يستبعد تطبيق قواعد القانون المدني ويدعو بالتالي القاضي الإداري لكي يخلق بنفسه القواعد الجوهرية للقانون الإداري.

أما الأهمية الثالثة لقرار بلانكو فهي تكمن في أن عدم إعمال قواعد القانون المدني يستتبع صلاحية القاضي الإداري؛ بما أن القواعد الإدارية هي المطبقة في نزاع معيَّن فأن الصلاحية تعود تلقائياً للقاضي الإداري. الصلاحية تتبع الأساس. هذا يعني أن للإدارة قواعد خاصة وقضاءً خاصاً. إلا أن باستطاعة الإدارة اللجوء إلى قواعد القانون الخاص، ولكن في هذه الحالة تكون

الصلاحية للقاضي العدلي. وتوزيع الصلاحيات بين القضاء العدلي والقضاء الإداري ليس بالأمر السهل، لأنه من الصعب أن نعرف أياً من القانونين، الخاص أو الإداري، يجب تطبيقه في نزاع معين، كما سنتبين ذلك في الفصول اللاحقة.

تجدر الإشارة إلى أنه في قرار بلانكو استبعد مفوض الحكومة تماماً إعمال الصلاحية القضائية العدلية وقواعد القانون المدني على الرغم من أن الخصم هو مؤسسة تعمل بصورة مشابهة لطريقة عمل مؤسسات القطاع الخاص وأساس المسؤولية يكمن في سلوك بعض العمال الذين لا يتولون أي مراكز إدارية عليا. وقد طبق هذا المبدأ في قرارات لاحقة عديدة، نذكر منها قرار «جوفرن»، لمحكمة حل الخلافات الفرنسية، 20 كانون الثاني 1945، مجموعة لوبون، 274، حيث منحت الصلاحية للقضاء الإداري حتى في حالة عامل تسبب في الحادث وليس موظف، أي حالة مستخدم في الإدارة بصفة متعاقد.

يرسي قرار بلانكو مبدأ أساسياً هو التالي: القانون الإداري هو قانون مستقل وخاص بالإدارة، يصنعه القاضي الإداري: إنه قانون اجتهادي. هذا لا يعني أن القانون الإداري ليس محكوماً بنصوص. المقصود هو أن القواعد الأساسية تنتج عن العمل الاجتهادي، ومن ثم يأتي عمل الفقهاء في تحليل القرارات القضائية لاستخراج نظريات ومبادئ واضحة ومنسجمة. للمصداقية ينبغي القول إن ما جاء به قرار بلانكو نجده، ولكن جزئياً، في قرارات سابقة ومن ناحية ثانية سوف نبيِّنُ لاحقاً كيف يتمُّ التخلي اليوم عن بعض ما أسَّس له هذا القرار (لأن الإدارة راحت تختار قواعد القانون الخاص في حالات عديدة).

## ثالثاً: العرف والفقه

في موضوع مصادر القانون الإداري نكتفي هنا بذكر مصدري العرفُ والفقه. يدرس الطلاب هذين المصدرين في السنة الأولى في مادة مدخل إلى العلوم القانونية. المقصود بالفقه هي آراء الفقهاء من مثل غاستون جيز، ليون دوغي، جورج فوديل، أندري دو لوبادير، وعندنا أدمون رباط، يوسف سعدالله الخوري، جان باز، أبراهيم شيحا، إلخ).

## رابعاً: التقلبات الحالية في العشرية الثانية من القرن الواحد والعشرين

أكثر فأكثر يُعوَّلُ على القاضي الإداري تقديم أجوبة على مسائل إجتماعية عديدة: هل يجب أن تعوِّض الدولة (أو الجماعة) عن الأضرار الناتجة عن مرض جنون البقر؟ هل يجب أن تُسأل المستشفيات الحكومية عن ولادة الرضيع المعاق؟ هل الدولة مسؤولة عن معاقبة أحد المتهمين بإرتكاب جرائم ضد الإنسانية (قضية موريس بابون في فرنسا)؟ هل الدولة اللبنانية مسؤولة عن إضاعة وقت الناس في ازدحام السير (إذا أثبت أحد الناس أن الضرر كان بالغاً وخاصاً)؟ صحيح أن المساءلة المتزايدة للدولة هي خاصة بالعالم المتقدم ولكن البلدان الأخرى مرشحة لخوض هذا التطور أيضاً.

أما لماذا بدأت تتعزز أهمية القاضي الإداري اليوم، فالجواب يكمن في واقعة أن المجتمعات غدت مجتمعات قانون وقضاء بإمتياز. بدأت المجتمعات تتقونن /se juridicisent/ وتتمحكم (إذا صح لنا إستخدام هذا التعبير)/se judiciarisent/. ما يعني أن القاضي غدا

حكماً في أمور الديمقراطية[1].

في نهاية العشرية الأولى للقرن الواحد والعشرين العالم يعيش تحولات هائلة بفعل ثورة المعلومات والإتصال. من ناحية ثانية ينبغي تسجيل التقدم الكبير الذي حققه النضال من أجل حقوق الإنسان وإرساء علاقة ثقة وتعاون بين المواطن والدولة. كان لهذا التحول أثره أيضاً على القانون والقضاء وبخاصة على القانون الإداري.

إن ثورة المعلومات والإتصال قلبت رأساً على عقب أموراً كثيرة. لم يعد بالإمكان إبعاد القانون عن الناس وجعله صعب المنال. ففي لبنان أصبح من السهل الإطلاع على أحدث القوانين عبر الأنترنت وبلحظات معدودة نحصل على أي معلومة وفي أي مكان في العالم. كما أصبح بالإمكان الإطلاع على أحدث القرارات القضائية ولو أن الأمر لا يزال في بداياته. ما يهمنا هنا هو القول إن مفاهيم جديدة تتكون بما يخص العلاقة بين الفرد والقضاء.

هذا التطور سيدفع الناس إلى مراجعة القضاء أكثر فأكثر لأن ثقافتهم القانونية تطورت. في فرنسا اليوم لم يعد القضاء قادراً على الإستجابة لكل الدعاوى المتراكمة. من المنتظر والمؤمل أن يلحق لبنان بهذا التطور.

إن هذا التقارب بين الناس والقانون، أي بين الناس وعمل الإجتهاد سوف يزيد شفافية العمل القضائي. سوف تنشأ بالتأكيد برامج بحث ألكترونية تسمح للباحث في القانون الإداري بأن يعرف بكبسة زر كم قرار اتُّخذَ في أي موضوع يشاء مع تحديد التاريخ

---

(1) أنظر بيار بوريتز Pierre Bouretz، قوة القانون /La force de la loi/، منشورات أسبري Esprit، 1991، ص11.

بدقة. شفافية أكثر، ديمقراطية أكثر.. وحقوق إنسان أكثر..

ولكن ثمة محاذير لهذا التطور المعلوماتي: لا يجب أن تتمركز عدة مؤسسات خاصة عملاقة إقتصادياً وتمارس نوعاً من السيطرة على المعلومات القانونية وتبعد القانون من جديد عن الناس.

أردنا فقط في نهاية هذه الفقرة حول مصادر القانون الإداري أن نركِّز على الدور الهائل المنتظر الذي سوف تقوم به التكنولوجيا الجديدة في مفهوم القانون الإداري والإجتهاد وعلاقة المواطن بالإدارة.

## الفقرة الثانية

### معنى العبارة

للقانون الإداري معنيان: معنى عام ومعنى خاص، أو معنى واسع ومعنى ضيق. بالمعنى العام القانون الإداري هو مجمل القواعد المتعلقة بتنظيم الإدارة العامة للدولة ومختلف اختصاصاتها، كما يشتمل على القواعد التي تحكم نشاط الإدارة وتحدِّد علاقتها مع الأفراد. بالمعنى العام إذاً، القانون الإداري هو مجمل القواعد المُعْمَلة (المطبَّقة) على الإدارة، دون تمييز بين القواعد المدنية والإدارية وغير ذلك. للقانون الإداري مكانه في جميع البلدان، سواء تلك التي تتبع النظام الأنكلوسكسوني (حيث لا وجود لقضاء إداري مستقل مثل إنكلترا والولايات المتحدة) أو تلك التي تعتمد النظام اللاتيني مثل فرنسا وبلجيكا ولبنان (حيث تخضع الإدارة لقواعد خاصة ولقضاء خاص، القضاء الإداري).

على العكس من هذا، في المعنى الضيق[1]، القانون الإداري هو مجمل القواعد القانونية التي تطبَّق على السلطات العامة وعلى النشاط الإداري، بما هي قواعد ذات صفة استثنائية مختلفة عن تلك المعمول بها في القانون الخاص.

هكذا فأن القانون الإداري لا يجد مكاناً له إلا في البلدان التي يقوم فيها قضاء إداري مستقل، متميز عن القضاء العدلي، له قواعده القانونية المتميزة وطريقته في العمل المختلفة عن قواعد القانون الخاص.

## الفقرة الثالثة

## التمييز بين القانون الدستوري والقانون الإداري

يهتم القانون الدستوري بدراسة شكل الدولة ونظامها السياسي وطريقة تشكل السلطات العامة للدولة (السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية)، كما يدرس تنظيم العلاقة بين مختلف السلطات ويُبيِّنُ ما هي حقوق الأفراد وواجباتهم؛ ولا ننسى أننا نعرف عبر الدستور الجوهرَ الأيديولوجي الذي ترتكز عليه الدولة على المستوى السياسي والاقتصادي والاجتماعي. أما القانون الإداري فهو ينكب على دراسة تنظيم السلطات الإدارية، أي السلطات المركزية واللامركزية، وكل ما يرتبط بنشاط الإدارة. وإذا شئنا العودة للتعريف الكلاسيكي للقانون الدستوري لقلنا أنه يطرح

(1) انظر إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في القانون الإداري، 1997، الدار الجامعية، ص20 وما بعدها.

المبادئ الأساسية للقانون التي تضمن للأفراد حقوقهم السياسية والاجتماعية والثقافية؛ وتجدر الإشارة هنا إلى ديباجات الدساتير الحديثة التي تعتنق حقوق الإنسان وهي جملة مبادئ عامة في الحرية والمساواة، فيما القانون الإداري يرسم القواعد التطبيقية لهذه المبادئ ويحدد شروط إعمالها. لكن العلاقة تبقى وثيقة بين القانونين إذ إننا في الحالتين أمام نشاط للسلطة التنفيذية، وسوف نرى في معرض دراستنا أنّ القانون الإداري يستمدُّ كثيراً من مبادئه من القانون الدستوري، كما نجد في حالات عديدة ثمة تداخل بين القانونين، ما يفسر رجوع القاضي الإداري في غالب الأحيان إلى الدستور لاتخاذ قرار بهذا أو بذاك الاتجاه.

## الفقرة الرابعة

## القانون الإداري قانون قائم على علاقات اجتماعية غير متوازنة

هذه العلاقات تقوم بين الإدارة القوية، المسلَّحة، غير الشخصية، من ناحية، والشخص الخاص، الفرد، الضعيف، غر المسلح من ناحية ثانية. هذا الشخص يدافع عن مصالحه الخاصة، «الضيقة»، فيما تقع على عاتق الإدارة مهمة تلبية المصلحة العامة، مصلحة المجموع. تستطيع الدولة أن تلزم مواطناً بالتخلي لها عن البناء الذي يملكه، تبعاً لقواعد الاستملاك، إذا كانت الدولة بصدد توسيع طريق مثلاً. ولكن لا يمكن الاستنتاج هنا بأن الإدارة هي دوماً في جهة الفريق المستفيد: إذ إن قواعد القانون الإداري التي عزَّزت

موقع الإدارة من ناحية، أخضعتها في آن لموجبات لا نجد لها مثيلاً في القانون الخاص. فالإدارة ملزمة باحترام بعض الأصول وبعض المبادئ الأساسية غير الاعتيادية في علاقات القانون الخاص (مثلاً التعويض على المتعاقدين مع الإدارة).

هكذا فأن القانون الإداري يقوم على امتيازات تَفيد منها الإدارة وعلى موجبات تُلزَمُ بها، وهي امتيازات وموجبات لا نجد لها مثيلاً في القانون الخاص.

## الفقرة الخامسة

## خضوع الدولة للقانون

بما أن الدولة هي التي تخلق القواعد القانونية، وهي وحدها تتمتع بصلاحية اللجوء إلى القوة العامة لتنفيذها، لا بد أن تدهشنا فكرة خضوع الدولة للقواعد نفسها التي تصدرُها. لكن تطور العلاقة بين الحكام والمحكومين بالاتجاه الديمقراطي شاء فرض القانون على الجميع في الدول التي ترغب في اتخاذ موقع بين الدول الحديثة؛ وهذا النمط المعبَّر عنه في عبارة «الجميع تحت القانون» والذي نقرأه في بيانات قسَمِ رؤساء الجمهورية أحياناً، يسم ما أتُّفِقَ على تسميته «دولة القانون». هذا لا يعني أن نشاط الدولة برمته خاضع للقانون: ثمة جزء من هذا النشاط يفلت من الرقابة القضائية؛ سوف نعرض في حينه لهذه الاستثناءات التي تتجلى في السلطة الاستنسابية للإدارة أو في الظروف الاستثنائية، حيث يحق للإدارة اتخاذ قرارات هي غير شرعية في الظروف العادية.

## ■ ما هو القانون الذي تخضع له الدولة؟

ثمة نظامان: إما تخضع الدولة للقانون ذاته الذي يخضع له الأفراد، أو تخضع لقانون خاص، يختلف عن القانون المدني، بل يتعارض معه. الحالة الأولى هي حالة القانون الإنكليزي القائم على مبدأ وحدة القانون، والحالة الثانية هي حالة القانون اللبناني، المستوحى من القانون الفرنسي، حيث تخضع الدولة لقانون إداري مستقل في قواعده وتوجهاته.

يفرِّقُ الفقهاء بين القانون الإداري بالمعنى المحصور، أي جملة القواعد الخاصة المختلفة عن قواعد القانون الخاص والمطبَّقة أمام المحاكم الإدارية، وبين قانون الإدارة، الأكثر شموليةً والذي يعني أنه بالإضافة إلى قواعد القانون الإداري، يخضع جزء كبير من نشاط الإدارة لقواعد القانون الخاص، أي أن نزاعاته تجد حلولاً لها أمام القضاء العدلي.

نفهم مما تقدم أن القانون الإداري هو قانون مميَّز تحكمه قواعد خاصة ويقول فيه كلمته قاض خاص هو القاضي الإداري. لذا يقال إن القانون الإداري هو قانون مستقل. في لبنان يسود مبدأ استقلالية القانون الإداري، أي أن القواعد الخاصة التي تحكم القانون الإداري ليست استثنائية بالنسبة لقاعدة عامة بل هي القاعدة: يبتكر القاضي الإداري الحلول الملائمة دون الاكتراث للقانون المدني، إلا بقدر ما تكون حلول هذا القانون ملائمة لضرورات الحياة الجماعية. في غياب النصوص، نقرأ في قرار بلانكو، «لا يمكن أن تُحكم مسؤولية الإدارة بقواعد القانون المدني، بل لها قواعدها الخاصة». وبالفعل، فإن قواعد القانون الإداري تختلف عن قواعد القانون الخاص. يكفي أن نعرف أن الإدارة تتخذ أعمالا (قرارات) أحادية تفرضها على

الأفراد، فيما القانون الخاص يقوم على مبدأ المساواة بين إرادات الناس وعلى مبدأ التوافق القانوني (مبدأ التعاقد).

إن استقلالية القانون الإداري عن قواعد القانون الخاص لا تعني أن القواعد التي يطبقها القاضي الإداري هي دوماً مختلفة عن قواعد القانون الخاص. أحياناً، لا تختلف القاعدة القانونية الإدارية عن القانون الخاص من حيث مضمونها، وذلك عندما تكون متطلبات الحياة الإدارية مشابهة لما هي عليه الحال في القانون الخاص. واللجوء إلى القانون الخاص يتمّ بصورة مباشرة (إحالة إلى مواد من القانون المدني) أو بصورة غير مباشرة (تطبيق المحتوى دون ذكر المواد).

## الفقرة السادسة

## البحث عن معيار للقانون الإداري

### أولاً: معيار القوة العامة

في القرن التاسع عشر، كان يتم التمييز بين أعمال السلطة (أوامر إدارية، أنظمة أحادية..) وأعمال الإدارة /Actes de gestion/. في الحالة الأولى، تُطَبَّقُ قواعد القانون الإداري وتُمنح الصلاحية للقاضي الإداري؛ وفي الحالة الثانية، تتصرف الإدارة كأي فرد، على قدم المساواة مع المواطنين (مثال عقود الدولة)؛ هنا يُفسح المجال لإعمال قواعد القانون الخاص والصلاحية تكون للمحاكم العدلية.

## ثانياً: معيار المرفق العام

في النصف الثاني من القرن التاسع عشر تمَّ التخلي عن نظرية القوة العامة بفعل بروز مفهوم المرفق العام: غدت بنظر البعض فكرة المرفق العام معيارَ النظام الإداري /régime administratif/ وليس الأعمال السلطوية. قرار بلانكو الفرنسي هو الذي أسَّس نظرية «المرفق العام، بما هو معيار تطبيق قواعد القانون الإداري ومعيار صلاحية المحاكم الإدارية». إلا أن «مدرسة المرفق العام» (دوغي، جيز /Duguit, Jèze/) واجهت انتقادات عنيفة، واتُّهمت بأنها ألغت من القانون العام مفهوم القوة العامة أو السلطة العامة puissance publiquc، فيما القوة العامة تبقى صاحبة الدور الأول.

## ثالثاً: معايير أخرى

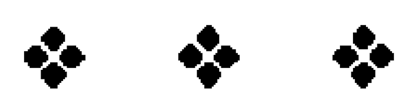
بين الحربين العالميتين طرأ تطور جديد: برزت المرافق العامة ذات الطبيعة الإقتصادية، أي المرافق العامة الصناعية والتجارية، وهذه المرافق تشبه من حيث موضوعها ونمط عملها ما نجده في القطاع الخاص. من ناحية ثانية برزت ظاهرة أخرى في الحياة الإدارية المعاصرة تجلَّت في مشاركة الأفراد في مهام ذات منفعة عامة. في هاتين الحالتين، بصورة عامة، يتم إعمال قواعد القانون الخاص. مع هذا التشابك غدا من الصعب تحديد الخط الفاصل بين المرفق العام (تطبيق قواعد القانون الإداري) والنشاط الخاص للإدارة (تطبيق قواعد القانون الخاص).

بعد التردد الذي أصاب معيار المرفق العام راح بعض الفقهاء يبحثون عن معايير أخرى للقانون الإداري. وقد ركَّز بعضهم على معيار المنفعة العامة والمصلحة العامة. ولكن ما هي بالتحديد المنفعة

العامة؟ سرعان ما بدا هذا المعيار على قدر كبير من العمومية بحيث لا يمكن جعله معيار تطبيق القانون الإداري وصلاحية القضاء الإداري.

أخيراً، إن المعيار المعتمد اليوم بصورة عامة للتفريق بين القانون الإداري والقانون الخاص يتمحور حول فكرة القوة العامة دون العودة إلى القوة العامة كمعيار صارم، أي بمعنى القرارات الإدارية الآمرة. وبحسب هذه النظرة المطواعة واللّيِّنة تُطَبَّقُ قواعدُ القانون الإداري في كل مرة يكون فيها نشاط الإدارة خاضعاً لشروط خارقة للقانون العام droit commun، سواء تجلّت بامتيازات للإدارة أم بخضوع هذه الأخيرة لشروط غير اعتيادية في العلاقات القانونية بين الأفراد.

رغم صعوبة إيجاد معيار واضح ومحدَّد للقانون الإداري، لا سيما وأن القانون الإداري ونشاط الدولة والإدارة هما في تطوُّر سريع ومستمر، إلا أنه بإمكاننا القول إنه ليس ثمة معيار واحد بل عدة معايير: مادية (رؤية ماهية العمل بذاته) وعضوية (من هي السلطة التي يصدر عنها العمل) وغائية (ما هي الغاية منه). أحيانا واحد منها يكفي، وأحياناً يجب أن يجتمع بعضها لندخل حيِّز القانون الإداري: القوة العامة، المرفق العام، المنفعة العامة، الشروط الخارقة، طبيعة العمل، محتوى العمل.. سبق وقلنا إنه في غياب النصوص التشريعية، يبقى القانون الإداري قانوناً اجتهادياً، وتالياً فإن للقاضي الإداري دوراً كبيراً في مجال خلق وتطوير معيار أو معايير إعمال القانون الإداري وصلاحية القضاء الإداري.



# الفصل الثاني

## التنظيم الإداري اللبناني

## مدخل نظري - المركزية واللامركزية الإدارية

## القسم الأول

## المركزية واللاحصرية

### الفقرة الأولى

### المركزية

■ **تعريف المفهوم وميزاته**

المركزية هي حصر السلطة بالدولة التي يعود إليها تولي تأمين الإحتياجات ذات المنفعة العامة العائدة للناس على امتداد أنحاء البلاد.

في المركزية تخضع جميع الشؤون الإدارية للدولة، أي لسلطة مركزية واحدة كائنة في العاصمة تقرِّرُ بصورة حصرية في كافة الأمور.

في المركزية ثمة تنظيم إداري هرمي واحد يتألف من كافة موظفي الدولة وعلى رأسهم الوزراء الذين يمركزون بين أيديهم صلاحية اتخاذ القرارات وإجراء الرقابة، إلخ.

ينبغي الإشارة إلى أن المركزية لا تتناقض مع إمكانية تقسيم المناطق إلى محافظات وقائمقاميات يكلَّفُ بإدارتها موظفون تعيِّنُهم السلطة المركزية (محافظون، قائمقامون).

إن جذور المركزية قديمة جداً في الشرق كما في الغرب. فشعار «الملك لا يخطئ» ساد لفترة طويلة. وكذلك المقولة «لكل شيء رأس، على صورة جسم الإنسان» والتي لا تصح دوماً في المجال السياسي لا سيما عندما تستخدم هذه المقولة لأهداف قمعية وتسلطية. بعد الثورة الفرنسية ورغم محاولات رفض المركزية كانت هذه الأخيرة هي الغالبة في النظام القانوني الفرنسي، قبل أن يبدأ الإتجاه في الآونة الأخيرة إلى اللامركزية ولكن دون التخلي عن المركزية.

إلا أن التنظيم المركزي هو غير قادر على تلبية إحتياجات المواطنين في كافة المناطق نظراً للإعاقات التي تسبِّبُها مركزةُ القرار (تكديس المعاملات، الفوضى في التنظيم، الإستعجال في اتخاذ القرارات، التفرد، التسلط...). لذا فقد اتَّجهَ علماءُ السياسة إلى اعتماد أولويات للتخفيف من سيئات المركزية دون التخلي عنها كمبدأ تنظيمي للبلاد، فكان اختيار ما أسمي باللاحصرية/ Déconcentration/.

## الفقرة الثانية

## اللاحصرية

اللاحصرية هي تعزيز لصلاحيات الهيئات الإقليمية الممثِّلَة للسلطة المركزية بهدف التخفيف من الأعباء الملقاة على كاهل هذه السلطة. تَمنح اللاحصرية بعض الصلاحيات المهمة والفعلية لبعض الموظفين الإقليميين كالمحافظ والقائمقام، فيما يقتصر دور هؤلاء في إطار المركزية على تقديم الإقتراحات غير الملزمة ليس إلا. في اللاحصرية أيضاً تُنقل سلطة الوصاية من السلطة المركزية إلى من يمثلها في المناطق (إلى المحافظين، القائمقامين..).

هكذا فإن اللاحصرية هي تسهيل تطبيق المركزية، إذ نبقى ضمن إطار السياسة المرسومة مركزياً من الناحية الإجتماعية والإقتصادية والسياسية، ولكن مع أخذ الإحتياجات المحلية والتي لا تتحمل الإنتظار بعين الإعتبار: لا يملك الوزير المقيم في بيروت البتَّ في جميع المواضيع، لا سيما المتعلقة منها جغرافياً بأقاصي الشمال أو الجنوب اللبناني.

تقرُّ القوانين اللبنانية مبدأ اللاحصرية في نصوص عديدة، نذكر منها المرسوم الإشتراعي الرقم 116 الصادر في 12 حزيران 1959 الذي يمنح المحافظ صلاحيات ومسؤوليات عديدة:

- السهر على تنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات العامة في المحافظة والمساءلة عن حسن تطبيقها.

- إتخاذ جميع التدابير التي تؤول إلى تنسيق العمل بين مختلف الدوائر وتأمين حسن سيره وتنفيذه ودعوة رؤساء الدوائر إلى اجتماعات دورية يطلع خلالها على أعمالهم ويبدي ملاحظاته في شأنها.

- دعوة موظفي الدائرة الواحدة إلى اجتماعات دورية تعقد للغاية نفسها وتفتيش الدوائر والموظفين التابعين لسلطته مرة في كل شهر.

- تولي مراقبة أوضاع المنطقة من الوجهتين السياسية والاقتصادية وإطلاع وزارة الداخلية على الحالة كل شهر وكلما دعت الحاجة.

- تولي حفظ النظام والأمن وصيانة الحرية الشخصية وحرمة الملكية الخاصة، والطلب إلى قوى الأمن في المحافظة اتخاذَ جميع التدابير التي تقتضيها الظروف.

## القسم الثاني

## اللامركزية

اللامركزية هي منح نوع من الإستقلال الذاتي للسلطات المحلية، مع بقاء هذه السلطات مندمجة ضمن هيكلية الدولة العامة. في ألمانيا تُستخدم عبارة «الحكم الذاتي» للدلالة على اللامركزية، ما لا يخلو من بعض المغالاة. كي تكون السلطة المحلية (أو الجماعة/

Collectivité/المحلية) لامركزية، يجب أولاً أن تتمتع بالشخصية المعنوية، وثانياً أن تدير شؤونها بذاتها، أي بأجهزتها الخاصة، وأخيراً أن لا تكون هذه الأجهزة الخاصة، رغم عدم استقلالها عن السلطة المركزية، خاضعة من قبل المركز لرقابة صارمة.

## الفقرة الأولى

## اللامركزية الإقليمية واللامركزية المرفقية

إذا كانت اللامركزية الإقليمية أو الجغرافية تنشئ سلطات (أو جماعات) محلية تعزز صلاحياتها (البلديات، أنظر لاحقاً)، فأن اللامركزية المرفقية تنشئ مؤسسات عامة. هناك أيضاً المؤسسات العامة الإقليمية والتي تُشكِّل فئة وسيطة مرتبطة باللامركزية الجغرافية.

في اللامركزية الإقليمية واللامركزية المرفقية نجد الإستقلالية ذاتها في النشاط الإداري، والتي يراد منها ضمان الحرية في العمل وتالياً الفعالية. تتمتع المؤسسات المرفقية اللامركزية بذمة مالية خاصة وبشخصية معنوية. كما تُمارَسُ على هذه المؤسسات وصاية (أو رقابة في الصياغة الجديدة) كما في حالة اللامركزية الإقليمية.

يدور اليوم سجال حاد في موضوع اللامركزية المرفقية حيث ينزع كثيرون إلى اعتبارها غير قائمة في الواقع، وآخرون إلى

التقليل من أهميتها طالما أن السلطات الإدارية لهذه المؤسسات هي غير منتخَبَة بل تتم التعيينات من المركز. في حقيقة الأمر كي تكون اللامركزية (المرفقية أو الإقليمية) فعلية ينبغي أن تكون السلطات، لا سيما في اللامركزية الإقليمية (أو المحلية)، ممثلةً حقيقية للناس: ما ينعكس في ضرورة إنتخاب هذه السلطات.

### ■ المعيار القانوني المتمثل بالشخصية المعنوية

يشكِّل الإقرار بالشخصية المعنوية للسلطة المحلية المعيار الجوهري للامركزية. وهذه الشخصية المعنوية هي ما سيسمح للسلطة المحلية التعبير عن إحتياجاتها الخاصة وإدارة هذه الإحتياجات. تمتلك السلطة المحلية ذمة مالية خاصة، أموالاً خاصة، ميزانية خاصة. لها حق المقاضاة، وحقوق وواجبات خاصة. البلديات في القانون اللبناني هي سلطات لامركزية تمتلك الشخصية المعنوية وذمّة مالية خاصة.

## الفقرة الثانية

## رقابة السلطة المركزية

بما أن اللامركزية هي شكل من أشكال الإستقلال الذاتي وليست شكلاً من أشكال الإستقلال الشامل فأن السلطة اللامركزية تبقى خاضعة لرقابة معينة تمارسها عليها السلطة المركزية. إلا أن هذه الرقابة لا يجب أن تكون صارمة إذ يصعب في هذه الحالة الكلام على إدارة ذاتية حقيقية. إن ما يميِّز المركزية عن اللامركزية هو أن الرقابة في إطار المركزية (الرقابة على السلطات اللاحصرية)

هي رقابة تسلسلية، فيما الرقابة في إطار اللامركزية هي رقابة وصاية، الأكثر إحتراماً لسلطة المبادرة من الرقابة التسلسلية. رقابة الوصاية توافق أو لا توافق على أعمال السلطة المحلية لكنها لا تملك الصلاحيات التي تملكها الرقابة التسلسلية.

الوصاية بإختصار هي سلطة رقابة محدودة في مجالها، في شروطها وفي موضوعها.

رغم محاولتنا تبسيط الأمور يجب الإقرار بأن الوصاية هي على قدر لا يستهان به من التعقيد لأن سلطة الوصاية تستخدم أحياناً صلاحيات تمارسها السلطات التسلسلية (تعديل، إبطال، إلخ). ولكن، أياً يكن من أمر، تبقى الوصاية سمة أساسية في مجال اللامركزية.

## الفقرة الثالثة

## اللامركزية والفدرالية

عندما يصل الرابط بين السلطة المركزية والسلطة المحلية إلى درجة كبيرة من الإنفصال بحيث تغدو السلطة المحلية مستقلة تماماً ندخل مجال الفدرالية. ولكن حتى في الفدرالية لا ينفصل الرابط كلياً لأن الدولة الفدرالية تبقى تابعة للدولة المركزية في خطوطها السياسية العريضة (الدفاع، السياسة الخارجية..).

يكون النظام الدستوري الحكومي فدرالياً عندما تتوزع سلطة

إصدار القانون بين هيئة تشريعية مركزية وبين الهيئات التشريعية للدول الأعضاء في الدولة الفدرالية الكبرى. يخضع المواطنون إذاً إلى مجموعتين من القوانين وفي كل دولة عضو في الفدرالية تنشأ سلطة تنفيذية وسلطة قضائية مستقلتان (مثل الولايات المتحدة الأميركية، ألمانيا الفدرالية، كندا، الهند، أستراليا). يقوم إذاً في الدولة العضو جهاز حكومي كامل يشتمل على سلطة تشريعية، سلطة تنفيذية وقضاء. الفدرالية هي ظاهرة سياسية أما اللامركزية فهي ظاهرة إدارية.

من ناحية أخرى تغيب في الفدرالية سلطة الوصاية، فيما إدارة الشؤون المحلية تخضع دوماً لسلطة الوصاية في اللامركزية.

## الفقرة الرابعة

## حسنات وسيئات اللامركزية

### أولاً: حسنات اللامركزية

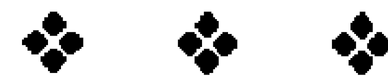
هي عنصر تحرير وتحرُّر في الإطار الإقليمي أو المحلي، وهي تكريس لمبدأ الليبرالية. اللامركزية هي أحد تطبيقات الديمقراطية التي تتجسد في إنتخاب ممثلين يمثلون الشعب في الأمور السياسية وهيئات إقليمية تمثِّل الفئات الإقليمية في الأمور الإدارية. فالهيئات الإقليمية اللامركزية هي على علاقة مباشرة، يومية ووطيدة مع المواطنين، وهي مستقلة إلى حد كبير؛ كل هذا يجعل قراراتها أكثر ديمقراطيةً مما لو اتخذتها هيئةٌ مركزية وإن كانت لاحصرية.

## ثانياً: سيئات اللامركزية

■ تؤدي أحياناً اللامركزية إلى إضعاف السلطة المركزية وإلى منح الأولوية للمصالح الضيقة على حساب المصالح الوطنية العليا.

إلا أن هذا الإتجاه يغالي بعض الشيء لأن اللامركزية تقتصر على الشؤون الإدارية ليس إلا. بالإضافة إلى هذا ولدرء هذه الخطورة أُقيمت سلطة الوصاية التي تهدف إلى الحفاظ على الإنسجام بين المصالح المحلية والمصلحة العامة العليا.

في الواقع وكما في أمور عديدة، يمكن أن تُستخدم اللامركزية إيجابياً (قرارات أكثر قرباً من هموم وإحتياجات الناس) كما يمكن أن تُستخدم سلبياً (تبذير، فوضى..). في أي حال اللامركزية هي خطوة متقدمة نسبةً إلى المركزية، وأما استخدامها السيء فلا يجب أن يدفَعَنا إلى تفضيل المركزية التي هي بطبيعتها نقيضة للديمقراطية، بل ينبغي أن نُطوِّر أولويات اللامركزية.



# الفصل الثالث

## التنظيم الإداري اللبناني - الإدارة المركزية

### مقدمة عامة

سبق وقدمنا بعض التعريفات في الفصل الثاني عن مفهومي المركزية واللامركزية. لنستعد بإيجاز: الإدارة المركزية هي مجمل السلطات التنفيذية التي تقوم بدور إداري إلى جانب الدور السياسي، كونها السلطة العليا التي تدير البلاد. لكن الدول المعاصرة، مهما كانت متواضعة المساحة، تتبع في آن تقسيماً إدارياً إقليمياً (محافظات وأقضية وغير ذلك..). تشكل هذه الدوائر الإقليمية أو المناطقية أطراً لصلاحيات إدارية إقليمية (محافظ، قائمقام). وأسباب التقسيم الإداري مردها إلى أنه يستحيل على الإدارة المركزية القائمة في العاصمة القيام بجميع مهامها. لذا، تُفوَّضُ السلطةُ لأشخاص ينفذون محلياً سياسة الدولة.

لذلك يتم التمييز عادة بين السلطة المركزية (إدارة الدولة) والسلطات المركزية الإقليمية من ناحية، وبين السلطات المحلية،

من ناحية ثانية. الهدف من السلطات المحلية هو تلبية احتياجات المجتمع المحلي.

كما يتم التمييز بين الإدارة العامة والإدارة المتخصصة. فالمحافظ والقائمقام هما سلطتان تنتميان للإدارة العامة لأنهما يملكان الصلاحية في جملة أمور عامة. أما الإدارة المتخصصة فيُعنى بها تلك السلطات الإدارية الصالحة في إطار محدد تماماً (إدارة البريد مثلاً).

## ■ الشخص الإداري المعنوي

يلجأ التنظيم الإداري المعاصر إلى تقنية «الشخصية المعنوية» /la personnalité morale/ التي تمنح قدراً من الإستقلالية لسلطات محلية (البلديات في لبنان على سبيل المثال). والشخصية المعنوية هي الأهلية في اكتساب الحقوق والإلتزام. صاحب الشخصية المعنوية يستطيع أن يستملك ويشتري ويقبل الهبات ويعقد الإلتزامات ويتمتع بحق المقاضاة.

والإدارة تتكوّن من عدة أشخاص معنوية، تحتل بينها الدولة المركز الأكثر أهمية. فالدولة بمعنى القانون الإداري هي مجرد شخص من الأشخاص المعنوية العديدة، فيما بمعنى القانون الدولي تمثل المجموع الوطني بكليته. والشخص العام المعنوي من القانون العام هو كالشخص المعنوي من القانون الخاص: يمثل مصالح جماعية ينظر إليها القانون بما هي رعايا قانونية (أو مواضيع قانونية، ذوات قانونية /Sujets de droit/) متشكِّلة بصورة عامة في آن من مجموعة من الأفراد ومن أموال، الهدف منها خدمة المصالح المشتركة. ولكن ثمة فارقاً بين الشخص المعنوي من القانون العام والشخص المعنوي من القانون الخاص. فالأول يخضع لقواعد القانون الإداري ولإمتيازات

القوة العامة، بخلاف الشخص المعنوي من القانون الخاص، وأموال الشخص العام مثلاً هي غير قابلة للحجز...

إلى جانب الدولة، نجد السلطات المحلية مثل البلديات التي تتمتع بسلطات إدارية عامة ولكن محصورة على المستوى الجغرافي. كما نجد المؤسسات العامة التي تتمتّع بصلاحيات خاصة: فالصلاحية القانونية للجامعة اللبنانية مثلاً تنحصر في التدريس والبحث العلمي.

في هذا الفصل نتناول الإدارة المركزية العامة والإدارة المركزية اللاحصرية (أو الإقليمية)

## القسم الأول

## الإدارة المركزية

### الفقرة الأولى

### صلاحيات رئيس الجمهورية

الإدارة المركزية هي مجمل السلطات الإدارية التي تمارس صلاحياتها بإسم الدولة وعلى مستوى البلاد بمجملها. وظيفتها سياسية وإدارية في آن. رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء هما في لبنان السلطتان المركزيتان الرئيسيتان. رئيس مجلس الوزراء والوزراء (الحكومة) يمثلون سلطة دستورية مركزية متميزة عن رئاسة الجمهورية.

فيما كانت السلطة الإجرائية منوطة برئيس الجمهورية اللبنانية قبل التعديل الدستوري الأخير للعام 1990 (وفاقاً لوثيقة الوفاق الوطني)، فأن هذا التعديل أتى بتغيير جذري في النظام السياسي والإداري اللبناني لأنه انتزع من رئيس الجمهورية صلاحيات أساسية كانت تجعل منه الرئيس الفعلي للسلطة الإجرائية. حول هذه النقطة تختلف التحاليل تبعاً للكاتب. يذهب الفقيه في القانون الإداري الدكتور يوسف سعدالله الخوري إلى أن رئيس الجمهورية اللبنانية لم يعد يتمتع إلا «بصلاحيات بروتوكولية ذات طابع تمثيلي فقط» لأن المادتين 17 و65 المعدلتين انتزعتا الصلاحية الأساسية التي كانت تجعل منه الرئيس الفعلي للبلاد.

تنص المادة 17 على ما يلي: «تناط السلطة الإجرائية بمجلس الوزراء». وهو يتولاها وفاقاً لأحكام هذا الدستور. فيما كان نص هذه المادة قبل التعديل: «تناط السلطة الأجرائية برئيس الجمهورية وهو يتولاها بمعاونة الوزراء وفاقاً لأحكام هذا الدستور».

أما المادة 65 من الدستور فقد أتت تؤكد محتوى المادة 17 وتكرر أن السلطة الإجرائية منوطة بمجلس الوزراء. ثم تفصّلُ هذا المبدأ فتلحظ أن مجلس الوزراء هو الذي يضع السياسة العامة للدولة في جميع المجالات ويضع مشاريع القوانين والمراسيم التنظيمية ويتخذ القرارات اللازمة لتطبيقها. كما يسهر على تنفيذ القوانين والأنظمة ويشرف على أعمال كل أجهزة الدولة من إدارات ومؤسسات مدنية وعسكرية وأمنية بلا استثناء[1].

---

(1) المادة 65 - معدلة وفقا للقانون الدستوري 18 تاريخ 1990/9/21

تناط السلطة الاجرائية بمجلس الوزراء. وهو السلطة التي تخضع لها القوات المسلحة، ومن الصلاحيات التي يمارسها: =

بحسب هذا المادة ايضاً تعود لمجلس الوزراء صلاحية تعيين موظفي الدولة وصرفهم وقبول استقالتهم وفق القانون.

وكذلك في موضوع تسمية رئيس الحكومة المكلَّف: لم يمنح التعديل الجديد رئيس الجمهورية هذه الصلاحية بل تتم هذه التسمية بالتشاور مع رئيس مجلس النواب[1]، ما ينتقص بالضرورة

---

= - وضع السياسة العامة للدولة في جميع المجالات ووضع مشاريع القوانين والمراسيم التنظيمية واتخاذ القرارات اللازمة لتطبيقها.

- السهر على تنفيذ القوانين والأنظمة والإشراف على أعمال كل أجهزة الدولة من إدارات ومؤسسات مدنية وعسكرية وأمنية بلا استثناء.

- تعيين موظفي الدولة وصرفهم وقبول استقالتهم وفق القانون.

- حل مجلس النواب بطلب من رئيس الجمهورية إذا امتنع مجلس النواب، لغير أسباب قاهرة، عن الاجتماع طوال عقد عادي أو طوال عقدين استثنائيين متواليين لا تقل مدة كل منهما عن الشهر أو في حال رده الموازنة برمتها بقصد شل يد الحكومة عن العمل. ولا تجوز ممارسة هذا الحق مرة ثانية للأسباب نفسها التي دعت إلى حل المجلس في المرة الأولى.

- يجتمع مجلس الوزراء دورياً في مقر خاص ويترأس رئيس الجمهورية جلساته عندما يحضر. ويكون النصاب القانوني لانعقاده أكثرية ثلثي أعضائه، ويتخذ قراراته توافقياً. فإذا تعذر ذلك فبالتصويت، ويتخذ قراراته بأكثرية الحضور. أما المواضيع الأساسية فانها تحتاج إلى موافقة ثلثي عدد أعضاء الحكومة المحدد في مرسوم تشكيلها. ويعتبر مواضيع اساسية ما يأتي:

تعديل الدستور، اعلان حالة الطوارئ والغاؤها، الحرب والسلم، التعبئة العامة، الاتفاقات والمعاهدات الدولية، الموازنة العامة للدولة، الخطط الانمائية الشاملة والطويلة المدى، تعيين موظفي الفئة الأولى أو ما يعادلها، اعادة النظر في التقسيم الإداري، حل مجلس النواب، قانون الانتخابات، قانون الجنسية، قوانين الأحوال الشخصية، اقالة الوزراء.

(1) من المهم أن نذكر هنا نص المادة 53 المعدلة بالقانون الدستوري 18 تاريخ 1990/9/21:

1 - يترأس رئيس الجمهورية مجلس الوزراء عندما يشاء دون أن يشارك في التصويت.

2 - يسمي رئيس الجمهورية رئيس الحكومة المكلف بالتشاور مع رئيس مجلس النواب استناداً إلى استشارات نيابية ملزمة يطلعه رسمياً على نتائجها. =

بنظر بعض الفقهاء من الصلاحيات الملازمة للسلطة الإجرائية.

بعد التعديل الدستوري الأخير وفاقاً لوثيقة الوفاق الوطني لم يعد رئيس الجمهورية ينشر القوانين ويؤمن تنفيذها بما له من سلطة تنظيمية، تبعا للمادة 51 السابقة للتعديل الجديد. كما لم يعد رئيس الجمهورية يشارك في التصويت ولو أنه يترأس مجلس الوزراء حين يشاء.

لذا يذهب البعض إلى أن التمييز فَقَدَ معناه بين مجلس الوزراء (الذي يترأسه عادة رئيس الجمهورية) والمجلس الوزاري الذي يترأسه رئيس الحكومة في لبنان بعد العام 1990 لأن رئيس الحكومة بات رئيساً للمجلسين.

يرى آخرون أن التعديل الأخير ورغم انتزاعه صلاحيات أساسية من رئيس الجمهورية فقد أبقى لهذا الأخير موقعاً مهماً في النظام السياسي اللبناني. الواقع السياسي والطائفي اللبناني ما زال يسمح لرئيس الجمهورية بان يقوم بدور سياسي هام، باعتباره عضواً في

---

= 3 - يصدر مرسوم تسمية رئيس مجلس الوزراء منفرداً.
4 - يصدر بالاتفاق مع رئيس مجلس الوزراء مرسوم تشكيل الحكومة ومراسيم قبول استقالة الوزراء أو اقالتهم.
5 - يصدر منفرداً المراسيم بقبول استقالة الحكومة أو اعتبارها مستقيلة.
6 - يحيل مشاريع القوانين التي ترفع إليه من مجلس الوزراء إلى مجلس النواب.
7 - يعتمد السفراء ويقبل اعتمادهم.
8 - يرئس الحفلات الرسمية ويمنح أوسمة الدولة بمرسوم.
9 - يمنح العفو الخاص بمرسوم. أما العفو الشامل فلا يمنح إلا بقانون.
10 - يوجه عندما تقتضي الضرورة رسائل إلى مجلس النواب.
11 - يعرض أي أمر من الأمور الطارئة على مجلس الوزراء من خارج جدول الأعمال.
12 - يدعو مجلس الوزراء استثنائياً كلما رأى ذلك ضرورياً بالاتفاق مع رئيس الحكومة.

الجهاز التنفيذي وأحد الأقطاب السياسية الفاعلة. وبالفعل فأن مواداً عديدة[1] تمنح رئيس الجمهورية صلاحيات هامة.

إلا أن المادة 56 انتزعت من رئيس الجمهورية ما منحته إياه مواد أخرى بنصها على ما يلي: «رئيس الجمهورية يصدر المراسيم ويطلب نشرَها، وله حق الطلب إلى مجلس الوزراء إعادة النظر في أي قرار من القرارات التي يتخذها المجلس خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إيداعه رئاسة الجمهورية. وإذا أصرَّ مجلس الوزراء على القرار المتخذ أو انقضت المهلة دون إصدار المرسوم أو إعادته يعتبر القرار أو المرسوم نافذاً حكماً ووجب نشرُه».

تجدر أيضاً ملاحظة التردد أو عدم الوضوح الذي يعتري بعض مواد الدستور الحالي: رئيس الجمهورية هو القائد الأعلى للقوات المسلحة ولكن هذه القوات تخضع بدورها لسلطة مجلس الوزراء. يمكن التساؤل كيف يكون رئيس الجمهورية المحافظ على استقلال لبنان ووحدة أراضيه وفي الوقت نفسه لا يمكنه إتخاذ اي قرار لتحريك القوات المسلحة دون أن يَصدُر هذا القرار عن مجلس الوزراء.

أياً يكن من أمر فقد تحول مجلس الوزراء بعد التعديل 1990 من هيئة سياسية تتداول في الأمور العامة إلى هيئة سياسية وإدارية فعلية وتحولت السلطة التنفيذية إلى هيئة جماعية. وأنشئ مقر خاص لمجلس الوزراء للتأكيد على كيانه الخاص.

---

(1) إصدار القوانين (المادة 51)، المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية (المادة 52)، ترؤس مجلس الوزراء (53)، طلب حل مجلس النواب في بعض الحالات (55)، إصدار المراسيم وطلب نشرها (56)، حق طلب أعادة النظر في القانون (57)، إصدار مرسوم يقضي بتنفيذ قانون (58 مشاريع القوانين المستعجلة)، تأجيل انعقاد المجلس (59)، إقتراح تعديل الدستور (76)، فتح اعتمادات استثنائية أو إضافية (85)، حل مجلس النواب في بعض الحالات.

## الفقرة الثانية

## صلاحية رئيس مجلس الوزراء

## والوزراء

### أولاً: رئيس مجلس الوزراء

بعد أن كان رئيس الحكومة رئيس وزراء قبل التعديل الدستوري الأخير، غدا رئيساً فعلياً لمجلس الوزراء بفعل ما منحه الدستور المعدَّل في العام 1990 من صلاحيات، لا سيما في المواد 52، 53، 54، 64.

| |
|---|
| **المادة 52** - معدلة وفقاً للقانون الدستوري تاريخ 1927/10/17 والقانون الدستوري تاريخ 1943/11/9، والقانون الدستوري 18 تاريخ 1990/9/21: <br><br> يتولى رئيس الجمهورية المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية وإبرامها بالاتفاق مع رئيس الحكومة. ولا تصبح مبرمة إلا بعد موافقة مجلس الوزراء، وتطلع الحكومة مجلس النواب عليها حينما تمكنها من ذلك مصلحة البلاد وسلامة الدولة. أما المعاهدات التي تنطوي على شروط تتعلق بمالية الدولة والمعاهدات التجارية وسائر المعاهدات التي لا يجوز فسخها سنة فسنة، فلا يمكن ابرامها إلا بعد موافقة مجلس النواب. |

**المـادة 54** - معدلة وفقاً للقانون الدستوري 18 تاريخ 1990/9/21: مقررات رئيس الجمهورية يجب أن يشترك معه في التوقيع عليها رئيس الحكومة والوزير أو الوزراء المختصون، ما خلا مرسوم تسمية رئيس الحكومة ومرسوم قبول استقالة الحكومة أو اعتبارها مستقيلة.

أما مرسوم إصدار القوانين فيشترك معه في التوقيع عليه رئيس الحكومة.

**المـادة 64** - معدلة وفقا للقانون الدستوري 18 تاريخ 1990/9/21:

رئيس مجلس الوزراء هو رئيس الحكومة يمثلها ويتكلم باسمها ويعتبر مسؤولاً عن تنفيذ السياسة العامة التي يضعها مجلس الوزراء. وهو يمارس الصلاحيات الآتية:

1 - يرئس مجلس الوزراء، ويكون حكماً نائباً لرئيس المجلس الأعلى للدفاع.

2 - يجري الاستشارات النيابية لتشكيل الحكومة ويوقع مع رئيس الجمهورية مرسوم تشكيلها. وعلى الحكومة أن تتقدم من مجلس النواب ببيانها الوزاري لنيل الثقة في مهلة ثلاثين يوماً من تاريخ صدور مرسوم تشكيلها. ولا تمارس الحكومة صلاحياتها قبل نيلها الثقة ولا بعد استقالتها أو اعتبارها مستقيلة إلا بالمعنى الضيق لتصريف الأعمال.

3 - يطرح سياسة الحكومة العامة أمام مجلس النواب.

4 - يوقع مع رئيس الجمهورية جميع المراسيم ما عدا مرسوم تسميته رئيساً للحكومة ومرسوم قبول استقالة الحكومة أو اعتبارها مستقيلة.

5 - يوقع مرسوم الدعوة إلى فتح دورة استثنائية ومراسيم اصدار القوانين وطلب اعادة النظر فيها.

6 - يدعو مجلس الوزراء إلى الانعقاد ويضع جدول أعماله. ويطلع رئيس الجمهورية مسبقاً على المواضيع التي يتضمنها وعلى المواضيع الطارئة التي ستبحث.

7 - يتابع أعمال الإدارات والمؤسسات العامة وينسق بين الوزراء ويعطي التوجيهات العامة لضمان حسن سير العمل.

8 - يعقد جلسات عمل مع الجهات المعنية في الدولة بحضور الوزير المختص.

قبل التعديل ليس من ذكر لأية صلاحية لرئيس مجلس الوزراء.

## ثانياً: الوزراء

إلى جانب الدور السياسي الذي يقوم به الوزراء[1]، فهم الرؤساء التسلسليون للموظفين التابعين للإدارات التي يتولونها. تبعاً للمادة 66 من الدستور يتولى الوزراء إدارة مصالح الدولة

(1) أنظر مؤلف الدكتور نقولا فتوش، «مسؤولية الوزير وأصول محاسبته»، دار العلم للملايين، بيروت، 2001.

ويناط بهم تطبيق الأنظمة والقوانين، كل بما يتعلق بالأمور العائدة إلى إدارته. يُذكرُ هنا أن القانون رقم 112 تاريخ 1959/6/12 الذي أقرَّ النظام العام للموظفين اللبنانيين والمرسوم الإشتراعي رقم 114 تاريخ 1959/6/12 الذي أنشأ مجلس الخدمة المدنية قد وضعا حداً لصلاحية الوزراء في مجال الوظيفة العامة.

يستمد الوزير صلاحيته التنظيمية مباشرة من المادة 66 التي كرست صفته كرئيس أعلى للمرفق العام الذي يشرف على إدارته. ولكنه لا يتمتع بسلطة تنظيمية عامة، أي أنه لا يملك سلطة إصدار تدابير تنظيمية عامة تطبق على جميع الموظفين.

من ناحية ثانية يمارس الوزير صلاحيات تندرج ضمن سلطته التسلسلية فيفرض العقوبات التأديبية تبعاً لما يخوِّله القانون، ويشرف على الموظفين التابعين لوزارته.

كما يشترك الوزير في التوقيع على مقررات رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء طبقاً لما تنص عليه المادة 54 من الدستور اللبناني: «مقررات رئيس الجمهورية يجب أن يشترك معه في التوقيع عليها رئيس الحكومة والوزير أو الوزراء المختصون ما خلا مرسوم تسمية رئيس الحكومة ومرسوم قبول استقالة الحكومة أو إعتبارها مستقيلة...».

## ■ السلطة التنظيمية المحدودة الممنوحة للوزراء

يمنح الدستور اللبناني الحالي السلطة التنظيمية العامة لمجلس الوزراء. ولقد تمّ تفسير سكوته عن السلطة التنظيمية للوزراء بمثابة رفض لهذه السلطة. لم يشأ المشرعون الدستوريون أن تحكم الفوضى عملية ممارسة السلطة التنظيمية، إذ لو مُنِحَ كل وزير

سلطة تنظيمية بما يخص وزارته لساد نوع من الفوضى لا يخدم إطلاقاً دولة القانون. من هنا تمَّ حصر السلطة التنظيمية بمجلس الوزراء بمشاركة رئيس الجمهورية. لكن هذه القاعدة تخضع لعدة استثناءات. ثمة نصوص تشريعية أو تنظيمية تمنح أحياناً لوزير في مجال معيَّن سلطة إتخاذ أنظمة. على سبيل المثال القانون المتعلق بالإتصالات الصادر عن المجلس النيابي اللبناني (الجريدة الرسمية، العدد 41، 2002/7/23) والذي فوَّضَ صراحة لوزير الإتصالات صلاحيات محددة نذكر منها:

- وضع القواعد العامة لتنظيم خدمات الإتصالات في لبنان والإشراف على التنفيذ..

- تمثيل لبنان في الإجتماعات الرسمية التي تعقدها منظمات الإتصالات الدولية.

- إقتراح بدلات مراقبة وإدارة الترددات اللاسلكية على أن تحدد بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء...

وبما يخص القانون الفرنسي نذكر قانون 26 كانون الأول 1984 في موضوع التعليم العالي الذي منح الوزير سلطة تحديد شروط الحصول على الشهادات الوطنية.

لقد طُرح السؤال التالي: هل يحق للسلطة التشريعية أن تمنح الوزير سلطة إتخاذ قرارات تنظيمية عامة هي من صلاحيات مجلس الوزراء. المجلس الدستوري الفرنسي ردَّ بالإيجاب شريطة «أن تكون الأنظمة المتخذة محصورة بالتفويض التشريعي»[1]. لسنا إذاً أمام

(1) المجلس الدستوري الفرنسي، 17 كانون الثاني 1989، في موضوع حرية الأتصال.

سلطة تنظيمية عامة موكلة للوزير، بل أمام سلطة محدودة تؤطرها النصوص ويراقبها القاضي الإداري بصرامة. ولكن يبقى أن الوزير يتخذ مثل أي رئيس إداري الإجراءات الضرورية لحسن سير العمل في وزارته. وهنا أيضاً سلطته محدودة: هذه الإجراءات لا يجب أن تتجاوز حسن سير مصلحته، أي الإجراءات الداخلية المطبَّقة على معاونيه والمنتفعين من خدمات وزارته. ولكن وإن كانت هذه السلطة محدودة فإن البعض يرى أنها رغم ذلك سلطة تنظيمية بكل معنى الكلمة.

## ■ موقف مجلس الشورى اللبناني من خلال قرار قضائي

نتناول هنا بإيجاز قراراً لمجلس الشورى اللبناني صادراً في 1998/2/12، «شركة استثمار وأدارة مشاريع النقل» (مجلة القضاء الإداري، العام 1999، ص314) لأنه يبرز موقف الشورى الآيل إلى الإقرار بسلطة تنظيمية للوزراء شرط ارتباطها بأعمال هادفة إلى حسن تسيير المرفق العام.

طلبت الجهة المستدعية في هذا القرار إبطال قرارين صادرين عن وزير النقل، لا سيما القرار الذي يُخضع مزاولة مهنة أعمال الوكالة البحرية إلى ترخيص مسبق. وقد أدلت الجهة المستدعية أن القرارين باطلان بطلاناً مطلقاً وعديما الوجود لأن وزير النقل لا يتمتع بسلطة تنظيمية، خاصةً بعد إلغاء المادة 64 من الدستور التي كانت تولي الوزراء إدارة مصالح الدولة وتنيط بهم تطبيق الأنظمة والقوانين كل بما يتعلق بإدارته وأن المادة 65 من الدستور بعد تعديلها أناطت بمجلس الوزراء السلطة الإجرائية ووضع النصوص التنظيمية. كما دفعت الجهة المستدعية بأنه لا يوجد نص تشريعي يجيز للوزير إصدار أنظمة عامة وأن إخضاع مزاولة مهنة الوكالة

البحرية لترخيص مسبق يحتاج أيضاً لنص تشريعي لأنه تدبير يمسُّ الحرية الفردية وحرية التجارة والصناعة.

لكن مجلس الشورى ردَّ بالقول «إذا كانت المادة 64 من الدستور تنص قبل تعديلها بالقانون الدستوري الصادر بتاريخ 1990/9/21 على أن «يتولى الوزراء إدارة مصالح الدولة ويناط بهم تطبيق الأنظمة والقوانين كل بما يتعلق بالأمور العائدة إلى إدارته وبما خص به (...) فإن هذه المادة استُبدلت بموجب القانون الدستوري الصادر بتاريخ 1990/9/21 بنص الفقرة الثانية من المادة 66 من الدستور والتي جمعت فيها، وبموجب ذات التعديل، الأحكام المتعلقة بالوزراء مستعيدة نص المادة 64 القديمة بحرفيته فيما يتعلق بصلاحيات الوزير». ويضيف أن الوزير إذا كان لا يملك مبدئياً السلطة التنظيمية التي كانت مناطة سابقاً برئيس الجمهورية (المادة 51 من الدستور قبل تعديلها بالقانون الدستوري الصادر بتاريخ 1990/9/21) وبمجلس الوزراء حالياً (المادة 56 من الدستور الحال)، إلا أن الوزير يساهم في ممارسة هذه السلطة التنظيمية باستكمال توقيعه على مراسيم رئيس الجمهورية والقرارات الصادرة عن مجلس الوزراء. كما يناط بالوزير «تطبيق الأنظمة والقوانين بما يتعلق بالأمور العائدة إلى إدارته، وذلك عملاً بالفقرة الثانية من المادة 66 المعدلة من الدستور». إن باستطاعة الوزير، يقول مجلس الشورى، تطبيقاً للنصوص الدستورية المشار إليها أعلاه أن يسن تدابير تنظيمية بموجب تعاميم أو تعليمات شرط أن لا ينشئ موجبات وقيوداً جديدة في حال غياب تفويض ناتج عن قاعدة أعلى كالقانون أو المرسوم التنظيمي.

كما يحق للوزير بحسب الشورى، و«خارج أي تفويض قانوني أو تنظيمي، أن يتخذ التدابير اللازمة لحسن سير الإدارة الموكولة إليه

شؤونها، كما له، في إطار تنظيم المرفق العام أن يضع ويحدد بعض القواعد والأصول والشكليات الواجب أتباعها في معاملات تخضع لصلاحية وزارته».

رأى المجلس أن هذه المادة 80 (المطعون بها لأنها تفرض الحصول على ترخيص مسبق) من نظام المرافئ والموانئ الصادر بالقرار رقم 1/31 تاريخ 1966/1/26 كانت قبل تعديلها تفرض الحصول على ترخيص مسبق يصدر عن الوزير لمزاولة أعمال الوكالة البحرية.. وقد أضاف التعديل المطعون فيه «تحديداً لإعتبار الوكيل ممثلاً لموكليه».. لذا فأن المجلس رأى أن قيام وزير النقل بإعادة تنظيم ذات الأحكام المتعلقة بالوكالة البحرية والتي كانت سارية المفعول... يدخل في إطار سلطته التنظيمية التي يمارسها من أجل تأمين حسن سير المرفق العام الذي يتولى إدارة شؤونه والتي تخوله فرض قواعد وأصول تضمن تحقيق المصلحة وحسن إدارة المرفق العام[1].

## ■ لجوء الوزراء ألى بعض البدائل

لجأ الوزراء الى بدائل أخرى تسمح لهم ممارسة سلطة تنظيمية فعلية ولو بطريقة غير مباشرة. نذكر هنا اللجوء إلى تقنية التعاميم. لهذه التعاميم أهمية فائقة لأنها بمثابة «طريقة استعمال» mode d'emploi للقوانين والأنظمة، أي أن الوزراء يفسرون عبرها كيف يجب تطبيق وتفسير القوانين والأنظمة. فالتعميم إذاً هو تفسيري لا تنظيمي ولكن الوزراء يستخدمون أحياناً هذه التقنية، تحت غطاء التفسير، لإتخاذ أحكام ذات طبيعة تنظيمية. عندما يتجاوز التعميم

(1) يجدر السؤال: ألم يكن بالإمكان الطعن بعدم شرعية القرارين لتوافقهما مع قرار هو غير شرعي أصلاً (ونعني نظام المرافئ والموانئ الصادر بالقرار 1/31 تاريخ 1966/1/26 لأنه يفرض الحصول على ترخيص مسبق؟).

حدود التفسير يمكن إبطاله على يد القاضي الإداري. على أننا نلاحظ أن المراجعات المتعلقة بإبطال تعاميم هي نادرة، ما يعني أن الوزراء يمارسون عملياً جزءاً من السلطة التنظيمية. حول هذا الموضوع وحول القوة التنفيذية لقرارات مجلس الوزراء أنظر الفصل الخاص بالأعمال الإدارية.

## الفقرة الثالثة

## السلطات الأخرى

ثمة صلاحيات مهمة تمنحها القوانين المرعية لكبار موظفي الدولة. ينص على هذه الصلاحيات المرسوم الإشتراعي رقم 111 تاريخ 12 حزيران 1959 والمراسيم التنظيمية التطبيقية. يتقلص عدد الوزارات أو يزداد تبعاً لحاجة البلاد وللتبدلات السياسية الطارئة. يزداد عدد الوزارات مع تقدم مفهوم الدولة الراعية على حساب الدولة الشرطي، فهل مع قانون الخصخصة الجديد سيتقلص عدد الوزارات؟

يتألف جهاز الدولة المركزي من المديريات العامة لرئاسة الجمهورية ولرئاسة الوزارة ومن الوزارات. تتألف كل وزارة من مديرية عامة واحدة أو أكثر وتُقسم المديرية العامة إلى مديريات ومصالح والمديريات والمصالح إلى دوائر وأقسام. تُحدث المديريات العامة والمديريات والمصالح وتعدل وتُلغى بقانون. وتحدث وتعدل وتلغى الدوائر والأقسام وتحدد شروط التعيين الخاصة بوظائفها بمراسيم

تتخذ في مجلس الوزراء، بناء على اقتراح الوزير المختص وبعد موافقة مجلس الخدمة المدنية وتحقيق إدارة الأبحاث والتوجيه.

تنظَّمُ الوزارات بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء تُحدِّدُ عدد الدوائر والأقسام في كل منها، وتعين الصلاحيات العامة وكيفية توزيع هذه الصلاحيات بين مختلف المديريات العامة والمديريات والدوائر والأقسام.

ينشأ في كل مديرية عامة ديوان مرتبط بالمدير العام ومؤلف من دوائر تتولى الأعمال القلمية والدراسات القانونية وشؤون الموظفين واللوازم وأعمال المحاسبة وغير ذلك..

## أولاً: صلاحيات المدير العام ومسؤولياته

هو الرئيس المباشر، تحت سلطة الوزير وفي نطاق القوانين والأنظمة، لجميع الدوائر وجميع الموظفين التابعين له. يتولى المدير العام إدارة الدوائر التابعة له وينسق الأعمال فيما بينها ويراقب تنفيذها ولا سيما السهر على تنفيذ المقررات المتخذة.

يراقب سير العمل عبر مهمة التفتيش للدوائر والموظفين ويتخذ التدابير اللازمة لمعاقبة المخالفين وإصلاح الأخطاء ويكون على اتصال مع إدارة التفتيش المركزي بشأن تقارير التفتيش والإقتراحات الرامية إلى تحسين سير الإدارة. كما هو مسؤول عن تنفيذ القوانين والأنظمة من قبل الموظفين التابعين له، ويُعتبر مسؤولاً عن مراقبة المصالح العامة والمصالح المشتركة أو الخاصة الخاضعة لوصاية وزارته.

يؤشر المدير العام على مشاريع المراسيم والقرارات وجميع

المعاملات التي تُعرض على الوزير أو يبدي مطالعته الخطية بشأنها.

للوزير أن يفوِّض إلى المدير العام بعض صلاحياته باستثناء الصلاحيات التي خصه بها الدستور. ويتم هذا التفويض بقرار أو بمذكرة تبلَّغ إلى المراجع المختصة ويُنشر في الجريدة الرسمية.

## ثانياً: صلاحيات المدير، رئيس المصلحة، رئيس الدائرة

يمارس المدير أو رئيس المصلحة أو رئيس الدائرة الصلاحيات التي تخوِّله إياها القوانين والأنظمة المتعلقة بوزارته، وعلى الأخص إدارة الأعمال في الدوائر التابعة له والتأشير على المعاملات التي تُعرض على رئيسه المباشر أو إبداء ملاحظاته بشأنها وتوقيع المعاملات الداخلة ضمن إختصاصه. كما يسهر على حسن قيام الموظفين التابعين له بالمهمات الموكولة إليهم.

المدير ورئيس المصلحة ورئيس الدائرة مسؤولون عن أعمال الدوائر التابعة لهم وللمدير العام أن يفوِّض إليهم بعض صلاحياته باستثناء الصلاحيات التي يفوِّضُها الوزير إلى المدير العام.

## ثالثاً: مجلس المديرين

يجتمع المديرون العامون في الوزارات بدعوة من رئيس مجلس الخدمة المدنية مع أعضاء هذا المجلس وأعضاء هيئة إدارة التفتيش المركزي، مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل لتبادل الرأي في شؤون الإدارة العامة واقتراح التدابير الرامية إلى رفع مستواها وتحسين سيرها.

# القسم الثاني

## الإدارة المركزية اللاحصرية

## (أو نظام الإدارة المركزية الإقليمية)[1]

إعتمد المشترع اللبناني مبدأ اللاحصرية الإدارية في المرسوم الإشتراعي الرقم 116 تاريخ 12 حزيران 1959. فأقام إلى جانب الإدارة المركزية المتمركزة في العاصمة سلطات إقليمية في المحافظات والأقضية اللبنانية ومنحها صلاحيات محددة. لقد تبيَّن أنه يستحيل أن تستجيب السلطات المركزية لاحتياجات المواطنين بفعل بُعد المسافات وصعوبة وسائل الإتصال، لا سيما وأن الأمور تتطور اليوم بإتجاه ترسيخ مفهوم جديد لا يزال يشقُّ طريقه وينمو في النفوس والنصوص: هو مبدأ توزيع السلطات، أي عدم حصرها في يد واحدة (شخص، هيئة، حزب، إلخ..).

## الفقرة الأولى

### المحافظات

لا تتمتع المحافظة في لبنان بالشخصية المعنوية، بخلاف ما هي الحال في فرنسا. تُقسم أراضي الجمهورية اللبنانية إلى

(1) في ما يخص هذه السلطات (المحافظ والقائمقام والمختار) نكتفي في هذا الفصل بتقديم مفاهيم نظرية موجزة مستوحاة من النصوص القانونية اللبنانية.

ثماني محافظات: محافظة بيروت ومركزها بيروت، محافظة لبنان الجنوبي ومركزها صيدا، محافظة جبل لبنان ومركزها بعيدا، محافظة الشمال ومركزها طرابلس، محافظة البقاع ومركزها زحلة، محافظة النبطية ومركزها النبطية، محافظة بعلبك الهرمل ومحافظة عكار.

تتجسد سلطة المحافظة في هيئتين: المحافظ ومجلس المحافظة.

## أولاً: المحافظ

هو موظف من الفئة الأولى يعيَّنُ من بين حملة الإجازة في الحقوق أو ما يعادلها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء. يتقدم المحافظ على جميع الموظفين في محافظته، ويدير أجهزة الوزارات في المحافظة ويفتش الدوائر ويراقب الموظفين ويمنحهم الإجازات الإدارية والصحية ويَفرض العقوبات التأديبية وفاقاً لأحكام نظام الموظفين. أما فيما يتعلق بوزارتي العدل والدفاع «فعليه أن يُطلع الوزارة المختصة عن كل مؤاخذة».

تمنح المادة الثامنة من المرسوم الإشتراعي الرقم 116 المذكور المحافظ صلاحية ومهمة السهر على تنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات العامة في المحافظة ويعتبر مسؤولاً عن حسن تطبيقها. يدعو جميع الدوائر إلى اجتماعات دورية ويطّلع خلالها على سير الأعمال ويبدي الملاحظات بشأنها. كما عليه أن يفتش مرة في كل شهر الدوائر والموظفين التابعين لسلطته.

يتولى المحافظ مراقبة الأوضاع في المنطقة من الوجهتين السياسية والإقتصادية وعليه أن يطلع وزارة الداخلية على الحالة

كل شهر وكلما دعت الحاجة. كما يتولى حفظ النظام والأمن وصيانة الحرية الفردية وحرمة الملكية الخاصة، وله من أجل ذلك أن يطلب من قوى الأمن في المحافظة اتخاذ جميع التدابير التي تقتضيها الظروف.

يُستطلع رأي المحافظ في جميع التبدلات التي يراد إجراؤها في المحافظة بين رؤساء الدوائر المحلية باستثناء القضاء والجيش، وعلى المحافظ أن يستطلع رأي القائمقام قبل إبداء رأيه.

يشترك المحافظ، بعد استطلاع رأي مجلس المحافظة، بإعداد موازنة صندوق التجهيز البلدي ويعرض مشروع التوزيع على وزارة الداخلية مقروناً بمطالعته الخطية.

كما يُستطلع رأي المحافظ في إنشاء أو إلغاء المدارس الرسمية على اختلاف أنواعها في منطقته، ويساعد المحافظ وزارة التربية الوطنية في تأمين الأبنية والتجهيزات والأدوات اللازمة للمدارس.

يتخذ المحافظ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية لتطبيق القواعد الصحية العامة المنصوص عليها في القانون، ويُرخِّص بإنشاء المحلات المصنفة من الفئتين الأولى والثانية.

يُشرف المحافظ على الدوائر الزراعية في منطقته، ويتولى مراقبة الجمعيات النقابية للمياه واللجان المكلَّفة إدارة المشاريع ذات المنفعة العامة وتصديق أنظمتها وموازنتها وتعيين هيئاتها وموظفيها وتعيين فروع هذه الهيئات عند الإقتضاء.

جميع هذه الصلاحيات ينص عليها المرسوم الإشتراعي 1959/116. كما نلاحظ، يتمتع المحافظ بصلاحيات سياسية

وإدارية. في السياسة تُلقى على عاتقه مهمة تنفيذ سياسة الحكومة أحسنَ تنفيذ وإطلاع وزارة الداخلية دورياً على هذه الأوضاع.

أما صلاحياته الإدارية فهي كثيرة ومتنوعة:

- مهمة الحفاظ على الأمن والنظام والحريات العامة.
- مهمة الحفاظ على قواعد الصحة العامة.
- مراقبة وتفتيش الأجهزة الوزارية التابعة لمختلف الوزارات التي يمثلها.
- كما يمارس مهام الوصاية الإدارية على بعض أعمال البلديات وفقاً لأحكام قانون البلديات.

في الظروف الطارئة يشترك المحافظ في المهام التي لا تدخل في صلاحيات أية إدارة أخرى.

## ■ الصلاحيات القضائية

منحت المادة 38 من أصول المحاكمات الجزائية المحافظ صلاحية ممارسة سلطة الضابطة العدلية[1]. من هنا فأن المحافظ

---

(1) المادة 38 - يقوم بوظائف الضابطة العدلية، تحت إشراف النائب العام لدى محكمة التمييز، النواب العامين والمحامين العامين.

يساعد النيابة العامة، ويعمل تحت إشرافها في إجراء وظائف الضابطة العدلية، كل في حدود اختصاصه المنصوص عليه في هذا القانون وفي القوانين الخاصة به، الآتي ذكرهم:

1 - المحافظون والقائمقامون.

يـؤازر السلطات القضائية ضمن الحـدود التي يحددها القانون. يمكنه توقيف من يُضبط بالجرم المشهود والتحقيق معه في غياب أي من موظفي الضابطة العدلية في مكان حصول الجرم؛

وهو يُعلم النيابة العامة لدى محكمة الاستئناف في المحافظة في جميع القضايا الهامة، ولا سيما تلك التي تحمل انعكاسات على الحالة الأمنية.

في الواقع، لا يمارس المحافظ إلا نادراً هذه الصلاحيات التي تمنحه إياها المادة 38 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

## ثانياً: مجلس المحافظة

ما عدا مدينة بيروت هناك مجلس محافظة في كل محافظة، يتألّف من المحافظ (رئيساً)، رئيس المالية في المحافظة، قائمقامي الأقضية في المحافظة (أعضاء دائمين)، وممثلين عن كل قضاء من أصحاب المهن الحرة في التجارة أو الصناعة أو الزراعة (أعضاء غير دائمين لمدة أربع سنوات).

### ■ من مهام مجلس المحافظة

- دراسة جميع الأمور المتعلقة بتحسين حالة المحافظة من

---

= 2 - مدير عام قوى الأمن الداخلي وضباط قوى الأمن الداخلي والشرطة القضائية والرتباء العاملون في القطاعات الإقليمية ورؤساء مخافر قوى الأمن الداخلي.

3 - مدير عام الأمن العام وضباط الأمن العام ورتباء التحقيق في الأمن العام، ومدير عام أمن الدولة، ونائب المدير العام، وضباط أمن الدولة ورتباء التحقيق في أمن الدولة.

4 - مختارو القرى.

5 - قادة السفن البحرية وقادة الطائرات والمركبات الجوية.

النواحي العمرانية والإقتصادية والزراعية والصحية والإجتماعية.

- تحضير مشروع بالاعتمادات اللازمة لإنعاش القرى التي ليس فيها بلديات.
- الإشراف على تنفيذ المشاريع والأشغال المقرَّرة للمحافظة في الموازنة والمشاريع الإنشائية.

ينعقد مجلس المحافظة بدعوة من رئيسه مرة في الشهر على الأقل أو كلما دعت الحاجة إلى ذلك. يَجري التصويت بالاقتراع العلني وتصدر القرارات بالأكثرية.

## الفقرة الثانية

### الأقضية والقائمقامون

لا يستطيع المحافظ القيام بجميع الواجبات الواقعة على عاتقه في جميع أنحاء محافظته، لذا فقد تمّ تقسيم المحافظات إلى أقضية على رأس كلٍّ منها موظف إداري ينتمي إلى الفئة الثالثة من الملاك الإداري العام هو القائمقام. يعيَّنُ القائمقام بمرسوم يُتَّخذ في مجلس الوزراء من بين خريجي قسم الإدارة العامة والشؤون الخارجية من الدرجة العليا في المعهد الوطني للإدارة والإنماء أو من بين موظفي الفئة الثالثة على الأقل في الإدارات العامة الذين يحملون إجازة في الحقوق وقضوا سنتين على الأقل في الخدمة في الفئة المذكورة بعد نيلهم إجازة الحقوق.

تنص المادة 28 من المرسوم الإشتراعي الرقم 116 تاريخ 12 حزيران 1959 على تطبيق أحكام المواد 6-7-8-9-10-11-21 من هذا المرسوم (صلاحيات المحافظ) على القائمقام، ما يعني أن القائمقام في قضائه، كما المحافظ في محافظته، يراقب أوضاع القضاء من الوجهتين السياسية والإقتصادية والإدارية ويحيط وزارة الداخلية عبر المحافظ علماً بالحالة السائدة في قائمقاميته. ويسهر على تنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات العامة في القضاء، ويحفظ الأمن والصحة العامة والحريات العامة.

كما المحافظ أيضاً، يفتش القائمقام الدوائر ويراقب الموظفين ويفرُض العقوبات التأديبية وفقاً لأحكام نظام الموظفين. وفيما يتعلق بموظفي وزارتي العدل والدفاع الوطني عليه أن يُطلع الوزارة المختصة على المخالفات المرتكبة. ويمارس القائمقام في قضائه بالإضافة إلى الصلاحيات الخاصة به الصلاحيات التي توكلُها إليه الوزارات، وله في الظروف الطارئة أن يقوم بالمهام التي لا تدخل في صلاحيات أية إدارة أخرى.

يمارس القائمقام أيضاً الوصاية على بعض أعمال البلديات وهو الجهة الصالحة لتمثيل البلدية التي تُحَلّ ويُكلَّف رسمياً بإدارة أعمالها أمام المراجع القضائية[1].

وإذا شئنا بعضاً من التفصيل يمكن ذكر بعض الصلاحيات التي يتمتع بها القائمقام:

- يمنح القائمقام رخص حمل سلاح الصيد، ورخص استثمار المقالع في الأراضي الخصوصية وفي أملاك

---

(1) أنظر قرار «شحادة»، المحكمة الإدارية الخاصة، 22 كانون الثاني، 1958، المجموعة الإدارية، 1958، صفحة 8.

الدولة بما فيه الترخيص باستعمال المواد المتفجرة..

- يحدِّدُ القائمقام بالاتفاق مع طبيب القضاء منهاج العمل الصحي شهرياً وعلى طبيب القضاء أن يقدم شهراً فشهراً إلى القائمقام تقريراً عن الحالة الصحية في المنطقة. يرخِّص القائمقام بإنشاء المحلات المصنفة من الفئة الثالثة ويعطي بناء على اقتراح طبيب القضاء، الرخص التي تنص عليها القوانين والأنظمة الصحية النافذة ماعدا رخص إنشاء المستشفيات والمستوصفات واستثمارها.

- يفرض القائمقام التدابير الصحية القانونية، إلا أن قراراته بهذا الشأن لا تصبح نافذة إلا بعد موافقة وزارة الصحة العامة.

- ينسِّقُ القائمقام العمل بين دوائر الصحة العامة والوحدات الصحية التابعة للبلديات ويعيِّنُ نواطير الحقول الخاصة والعامة، وذلك بناء على اقتراحات المجالس البلدية أو المجالس الاختيارية.

- يشرف القائمقام على الدوائر الزراعية في منطقته ويمارس الصلاحيات المعطاة لوزير الزراعة بموجب قانون الغابات فيما خصَّ:

1 - قضايا اللجان المشاعية..

2 - تعيين نواطير المشاعات (المادة 55).

3 - الترخيص باستثمار الغابات المشاعية والغابات..

- ويمارس القائمقام فيما خصَّ وزارة العمل والشؤون

الاجتماعية الصلاحيات التالية:

1 - يوقّع شهادات العمل؛ ينظّمُ ملفّات المؤسسات؛ يوقّعُ أوامر إيواء الأيتام والعجزة والمتسولين.

2 - يوقّع القائمقام أمر السفر لجميع الموظفين التابعين لمنطقته، ويصدق على التفويض بقبض الحوالة.

- على القائمقام أن يتفقد جميع نواحي منطقته مرتين في السنة على الأقل وأن يقف على مطالب الأهلين وحاجاتهم وأن يقدِّم تقريراً مفصّلاً بذلك إلى المحافظ.

- يقيم القائمقام في مركز القضاء ويتقاضى علاوة على راتبه تعويضات تمثيل ونقل وسكن تُحدَّد بمرسوم وتؤمن له الدولة منزلاً للسكن.

## الفقرة الثالثة

### المختارون[1]

### أولاً: قواعد الإختيار

تنص المادة الأولى من قانون 1947/11/27 (المختارون والمجالس الإختيارية) على أن كل مكان مأهول يزيد عدد سكانه

(1) إن النص القانوني الأساسي في موضوع المختارين هو القانون الصادر في 1947/11/27 وتعديلاته، كما في القانون الرقم 665 تاريخ 1997/12/29 .

المقيمين فيه على خمسين نفساً يقوم بإدارته مختار واحد يعاونه مجلس إختيارية. أما القرية التي لا يبلغ سكانها مثل هذا العدد فيقوم بإدارتها مختار ومجلس أقرب قرية إليها.

كما نقرأ في المادة الثالثة أن الأماكن التي يزيد عدد سكانها المقيمين فيها عن 3000 نفس تنزل منزلة المدن وتقسَّم إلى أحياء ويعتبر الحيُّ بمثابة قرية وتُطبَّق بشأنه أحكام المادتين السابقتين.

**- الانتخاب**

تطبَّقُ الأحكام الخاصة بانتخاب المجالس البلدية على القوائم الانتخابية للمختارين وأعضاء المجالس الاختيارية وإعدادها ونشرها والاعتراض عليها وتأمين إجراء الانتخاب وتعيين لجان الاقتراع والأنظمة وإعلان النتائج الانتخابية وإبلاغها، كما يُفرض على الناخب والمنتخَب الاختياري الشروط المطلوبة من الناخب والمنتخب البلدي.

لا يجوز للشخص الواحد أن يكون مختاراً أو عضواً اختيارياً لأكثر من محلة واحدة وكذلك لا يجوز أن يكون الأب والابن والحمو وزوج الابنة والأخوة والمصاهرون على اختلافهم مختارين أو أعضاء مجالس اختيارية في محلة واحدة. ولا يمكن الجمع بين وظيفة مختار ووظيفة عضو مجلس بلدي أو عضو مجلس إدارة أو أي وظيفة عامة.

يتألّف المجلس الاختياري في المدن والقرى من مختار وثلاثة أعضاء، أما في الأحياء فيتمُّ انتخاب مختار بدون أعضاء إختياريين.

يُنتخبُ المختار بالتصويت العام المباشر وكذلك الأعضاء الاختياريون المحدَّدُ عددهم في قرار دعوة الناخبين وتُدعى الهيئات الإنتخابية للمختارين والمجالس الاختيارية بقرار من وزير الداخلية في خلال الشهرين السابقين لنهاية ولاية المختارين والمجالس الاختيارية. وتكون المهلة بين تاريخ نشر القرار وإجتماع الهيئة الانتخابية ثلاثين يوماً على الأقل. وتجري الانتخابات الإختيارية خلال الستين يوماً التي تسبُق موعد انتهاء ولاية المختارين والمجالس الاختيارية.

تحدِّد وزارة الداخلية بقرار دعوة الناخبين عددَ المختارين والأعضاء الاختياريين الذين سينتخبون لكل قرية أو عدد المختارين لكل حي، ويجري الترشيح على هذا الأساس.

يفوز بالانتخاب المرشح الذي ينال العدد الأكبر من أصوات المقترعين في القرية أو الحي، وإذا تساوت الأصوات فيفوز الأكبر سناً، وإذا تساوت السن يُلجأ الى القرعة بواسطة لجنة القيد.

إذا كان عدد المرشحين موازياً لعدد الأعضاء المطلوب انتخابهم وانقضت مدة الترشيح فاز هؤلاء المرشحون بالتزكية. ويعلن عن ذلك بقرار من المحافظ أو القائمقام؛ أمّا إذا لم يبلغ عدد المرشحين عدد الأعضاء المطلوب انتخابهم عند إقفال مدة الترشيح، أو إذا أدى الى ذلك رجوع مرشحين عن ترشيحهم يجوز قبول ترشيحات جديدة تقدَّم قبل الإقتراع بثلاثة أيام.

يُطعَنُ بصحة الإنتخاب لدى مجلس شورى الدولة في مهلة خمسة عشر يوماً تلي إعلان النتيجة، وعلى هذا المجلس أن يفصل بهذا الطعن خلال مهلة أقصاها ستة أشهر من تاريخ تقديمه.

للحكومة بمراسيم تتخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية، أن تزيد عدد الأحياء أو عدد المختارين في المدن والأحياء الواردة في القانون الصادر بتاريخ 7 أيار 1949 وفي المرسوم الإشتراعي رقم 116 تاريخ 1959/6/12.

## ثانياً: قواعد في ممارسة المختار لوظيفته

تنص المادة 15 (المعدلة وفقاً للقانون تاريخ 1950/12/30 والقانون رقم 13 تاريخ 1999/2/23) على أن مدة ولاية المختارين وأعضاء المجالس الاختيارية هي ست سنوات تبتدئ من تاريخ الانتخاب. إذا شغر مركز المختار أو كفَّت يده، في أي وقت كان، يعيِّنُ وزير الداخلية أكبر أعضاء المجلس الاختياري سناً مختاراً بديلاً عنه لإتمام مدة الولاية.

لا يجوز الجمع بين وظيفة المختار أو عضوية المجلس الاختياري وبين:

1 - عضوية المجلس النيابي أو تولي منصب وزاري.

2 - رئاسة أو نيابة رئاسة أو عضوية المجلس البلدي.

3 - القضاء.

4 - وظائف الدولة والمصالح المستقلة والمؤسسات العامة والبلديات.

5 - رئاسة أو عضوية مجالس إدارة المصالح المستقلة والمؤسسات العامة.

6 - ملكية امتياز في نطاق القرية أو الحي.

7 - عضوية أو وظائف الهيئات أو اللجان المكلفة إدارة مشاريع ذات نفع عام في نطاق القرية أو الحي.

لا يجوز للمختار أن يرشح نفسه للانتخابات النيابية إلا بعد مرور سنتين على انتهاء ولايته أو استقالته.

يسجِّل المختار جميع المعاملات الواردة إليه والصادرة عنه في سجل يختم صفحاته ويوقعها المحافظ أو القائمقام. وظيفة المختارين مجانية وإنما يجوز لهم أن يستوفوا رسوماً تحدد قيمتها بمرسوم عن الشهادات الأصلية التي يعطونها:

1 - لمعاملة سفر.

2 - لأجل إجراء معاملات حصر الإرث.

3 - لأجل إجراء عقد رهن أو عقد بيع.

4 - لأجل التصديق القانوني على الإمضاء.

5 - لأجل إعطاء شهادة تختص بإثبات حجز الأملاك.

6 - لأجل تسجيل قائمة جرد التركة.

7 - لتثبيت حصر الأملاك.

8 - وثائق النفوس.

9 - للأفراد ضمن الأنظمة المرعية.

لا يجوز للمختار التغيُّب عن قريته أو حيِّه مدة تزيد عن عشرة أيام دون إجازة من المحافظ أو القائمقام وينوب عنه مدة غيابه أحد أعضاء المجلس الإختياري الذي يُنتدب عنه في قرار الإجازة.

إذا ارتكب المختار أو عضو الاختيارية جريمة تتعلق بالوظيفة فللقائمقام أو المحافظ أن يأمر بإجراء تحقيق بحقه يرفع إلى وزير الداخلية الذي يرخص بإجراء تحقيق عدلي أو يكف يد المختار أو عضو مجلس الاختيارية عن القيام بالوظيفة إلى أن يبت القضاء بالأمر ولا يعود إلى الوظيفة إلا إذا حُكِمَ ببراءته أو بعدم مسؤوليته.

## ثالثاً: إختصاص المختار وأعضاء مجلس الاختيارية

يعمل المختار وأعضاء مجلس الاختيارية على ما فيه خير القرية وتسهيل أمور أهاليها.

إن الأوراق التالية التي يوقعها المختار يجب أن تقترن أيضاً بتوقيع أحد أعضاء الاختيارية:

- الإيضاحات المتعلقة بفراغ وانتقال الأملاك ومسحها وتعيين الملاك ذي الشأن وشركائه في الملك.
- الشهادات المعطاة بهوية المفرغ والمفرغ له..
- البيانات المتعلقة بواضعي اليد على الأراضي التي لا يحمل أصحابها صكوكاً مسجلة.

يرأس المختار مجلس الاختيارية ويمثل القرية أو الحي في مراجعة السلطات، بما يعود بالمنفعة على الأهلين ويمثل الإدارة في

الشؤون التالي بيانها:

- إذاعة القوانين والأنظمة والتعليمات طبقاً لأوامر السلطة.

- القيام بالمهام التي تفرضها عليه القوانين والقرارات التي توضع موضع التنفيذ.

- إعطاء شهادات حسن السيرة لمن هو أهل لها والشهادات المطلوبة في معاملات إعادة الحقوق الممنوعة.

- إعطاء الشهادات المطلوبة من دائرة الجوازات.

- إخبار السلطة الإدارية عن الأعمال التي قد تؤدي للإخلال بالأمن العام.

- إعطاء إخبار رسمي مسجل في دفتر الصادرات بكل جنحة وجناية تحصل ضمن قريته أو حيِّه وتكون من الجرائم التي يقيمها الحق العام بمجرد الإخبار عنها وإعطاء الإخبار بكل اجتماع سري أو علني غير مصرَّح به.

- تسهيل مهمة مأموري الإدارة عند قيامهم بالوظيفة ضمن نطاق قريته أو حيِّه.

## ■ الأحوال الشخصية

يقوم المختار بالمهام التالية:

- المحافظة على سجل نفوس القرية أو الحي وقيد جميع الوقوعات الجديدة التي تبلَّغ إليه من دائرة النفوس.

- المصادقة على وقوعات الإحصاء عند حصوله وتوزيع بطاقات الهوية.

- إعطاء الشهادات التي تُتَّخذ أساساً لتصحيح السن أو الإسم أو تجديد قيد الهوية والاستحصال على بدل عن ضائع.

- التصديق على وثيقة الولادة بعد التثبُّت من تصريحات الأهل بإفادة طبيب أو قابلة أو بمعرفته الشخصية.

- التصديق على وثيقة الزواج أو الطلاق أو فسخ الزواج.

- تنظيم وثيقة الوفاة مع بيان سببها وتاريخ ومحل حصولها.

- عدم التصديق على صحة إمضاء أو بصمة إلا بعد التثبُّت من هوية الشخص وذكر رقم تذكرة هويته في عبارة التصديق.

- تنفيذ القوانين والقرارات والتعليمات التي تنص على تدابير تقضي على المختار القيام بها وتتعلق بالأحوال الشخصية.

## ■ الشؤون المالية

يقوم المختار بـ :

- مساعدة الجباة ومعاونتهم في استيفاء الضرائب وإجراء معاملات الحجز على أملاك المكلَّفين ومساعدة مأموري المالية وإدارة حصر الدخان والمسكرات في القيام بوظائفهم في المنطقة.

- معاونة لجان الضرائب التي تشتغل ضمن منطقته.

- إعطاء الشهادات الخطية التي تُطلب منه بشأن مقدرة الكفلاء المالية أو بشأن الضمانات.

- إخبار الدائرة المختصة عن كل أرض تصبح ملكاً للدولة على إثر وفاة مالكها بدون وريث.

- إذاعة البيانات والتعليمات التي تصدرها وزارة المالية بشأن الضرائب والرسوم.

■ **العدلية**

- يساعد مباشري المحاكم النظامية والمحاكم الشرعية في إجراء جميع التبليغات العدلية وإعطاء شرح بشأنها.

- يرافق مأموري الأمن عند دخول الأماكن المطلوب تفتيشها .

- يقوم بما تفرضه عليه وظيفته بصفته من مأموري الضابطة العدلية.

■ **الشؤون العقارية**

- يحافظ على سجل المساحة القديم والسجل المعروف بالجريدة في المناطق التي لم تتمَّ فيها المساحة الحديثة بعد .

- يُحتفظ في ملف خاص بالنسخة المسجلة عن كل علم وخبر يعطيه ويعطي هذه الكشوف أرقاماً متسلسلة.

- يمثّلُ القرية التي ليس فيها بلدية أو لجنة مشاعية في الدعاوى العينية المترتبة على الأراضي المشاعية.

■ **الشؤون الزراعية**

- ينفذ جميع التعليمات التي يتلقاها بواسطة السلطة الإدارية من عمال دوائر الزراعة والأحراج.

- يُخبر مأموري الزراعة بواسطة الإدارة عند تثبته من حصول قطع أشجار حرجية بدون رخصة أو عند تثبته من قطع كميات تزيد عن الكمية المرخص بقطعها.

- يبادر إلى إخبار السلطة عند وجود أمراض وبائية في النباتات كالكرمة مثلاً أو عند ظهور حشرات تهدّدُ المزروعات بشكل عام.

- يقوم بجباية مرتبات النواطير العموميين من أصحاب الأملاك وفقاً للأصول المتبعة لتحصيل الأموال الأميرية.

■ **الشؤون الصحية**

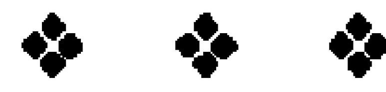
- يخبر السلطة الإدارية عن الأمراض المعدية والوبائية التي تصيب الأشخاص والحيوانات.

- يحمل الأهلين على التلقيح عند حصول وباء ويسعى بجميع الوسائل لمنع الاختلاط إلى أن تتخذ الحكومة التدابير الصحية النهائية.

- يخبر السلطة عن الحوادث التي تقع بسبب أكل اللحم المسمم أو ما شابه هذه الحوادث.

### ■ المعارف والفنون الجميلة

- يحض الأهلين على إرسال أولادهم إلى المدارس.
- يقوم بحماية المباني الأثرية ويخبر السلطة الإدارية عن كل تلف يحصل فيها.
- يسعى لتطبيق قانون حماية الأحداث وعدم تشغيلهم.



# الفصل الرابع

## التنظيم الإداري اللبناني

## اللامركزية المحلية في لبنان

التنظيم الإداري اللبناني هو تنظيم مركزي في الأساس. رغم الجهود التي بُذلت من أجل تليين هذا الوضع في مجال اللاحصرية عبر صدور المراسيم الإشتراعية تاريخ 12 حزيران 1959 والتي منحت السلطات المركزية الإقليمية (المحافظ والقائمقام) سلطات لا يستهان بها، فأن القرار العاصمي (من العاصمة بيروت) لا يزال يقبض حديدياً على القرار. إن هذا المنحى المركزي لا يزال مهيمناً رغم إقرار النظام القانوني اللبناني للامركزية المحلية والمرفقية والتي تتجسد في البلديات والمؤسسات العامة، بفعل الرقابة الصارمة التي تمارسها عليها السلطات المركزية.

رغم أهمية اللامركزية المرفقية فأن كثيرين لا يعيرونها أهمية كبيرة لأنهم لا يرون أنها تنتمي فعلاً للامركزية. لذا سوف نتناول هنا حصراً اللامركزية المحلية المتجلية بالبلديات.

# الفقرة الاولى

## لمحة تاريخية، تعريف، شروط الإنشاء

### أولاً: لمحة تاريخية

وُلِدَ اول مجلس بلدي في لبنان في العام 1864، في بلدة دير القمر، تحت حكم داود باشا. ثم أجازت السلطات العثمانية إنشاء المجالس البلدية بموجب قانون صدر في العام 1877. شجَّع الإنتداب الفرنسي إنشاء البلديات فأصدر حاكم لبنان الكبير القرار رقم 1208 الذي نظَّم عمل وصلاحيات البلديات مقتبساً هذا النظام عن قانون 5 نيسان 1884 الفرنسي الخاص بالبلديات. ثم صدرت عدة قوانين لبنانية متتالية كان آخرها قانون 30 حزيران 1977 المعمول به حالياً. كما صدرت نصوص أخرى لاحقة نظَّمت أموراً مختلفة دون أن تمسَّ جوهرَ النظام البلدي، نذكر منها قانون 665 الصادر في 1997/12/29 المتعلق بتعديلات على بعض النصوص في قانون إنتخاب أعضاء مجلس النواب وقانون البلديات وقانون المختارين، أو القرار رقم 900 الصادر في 1989/6/15 حول تنظيم الترخيص بالإعلان ضمن نطاق بلدية بيروت، إلخ..

تجدر الإشارة إلى استحداث وزارة الشؤون البلدية والقروية بموجب القانون رقم 197 تاريخ 1993/2/18 ومهمتها الإشراف على البلديات وإتحادات البلديات والمختارين والمجالس الإختيارية وتأمين تطبيق القوانين والأنظمة المتعلقة بالشؤون المحلية والبلديات وإتحادات البلديات.

## ثانياً: تعريف البلدية

تنص المادة الاولى من قانون البلديات الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم 118 تاريخ 30 حزيران 1977 على أن البلدية هي إدارة محلية تقوم ضمن نطاقها بممارسة الصلاحيات التي يُخوِّلها إياها القانون، وتتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي والإداري في نطاق هذا القانون. والقرية في مفهوم هذا القانون، أي وفقاً لما جاء في قانون البلديات هي أصغر وحدة في التقسيم الإداري وهي هيئة أقليمية تمارس صلاحيات معينة منحها إياها القانون.

## ثالثاً: شروط إنشاء البلدية

تنشأ البلدية بحسب المادة الثانية من قانون البلديات للعام 1977 في كل مدينة أو في كل قرية أو مجموعة من القرى الوارد ذكرها في الجدول رقم 1 الملحق بالمرسوم الإشتراعي رقم 11 تاريخ 1954/12/29 وتعديلاته.

وتحديد النطاق البلدي هو تدبير إداري لا علاقة له بقيود السجل العقاري. إلا أن «عدم علاقة تحديد النطاق البلدي بقيود السجل العقاري لا يفسَّر بعدم جواز إعتماد النطاق العقاري نطاقاً بلدياً لبلدية ما، بدليل أن إرادة المشترع وتبعاً لما يتبين من الإطلاع على محاضر مناقشات المجلس النيابي لقانون البلديات رقم 63/29 لم تتجه بهذا الإتجاه»: مجلس شورى لبناني، قرار «بلدة الشوير»، 1998/4/1، مجلة القضاء الإداري في لبنان، 1999، المجاد الثاني، ص 416.

## الفقرة الثانية

## السلطة التقريرية

يتألف جهاز البلدية من سلطة تقريرية وسلطة تنفيذية (المادة السابعة من قانون 1977). يتولى السلطة التقريرية المجلس البلدي ومدة ولايته هي ست سنوات.

### أولاً: عدد الأعضاء

من حيث عدد الأعضاء يتألف المجلس البلدي من:

أ - تسعة أعضاء للبلدية التي يقل عدد أهاليها المسجلين عن الـ 2000 شخصاً.

ب - 12 عضوا للبلدية التي يتراوح عدد أهاليها المسجلين بين 2001 و4000 شخصاً.

ج - 15 عضوا للبلدية التي يتراوح عدد أهاليها المسجلين بين 4001 و12000 شخصاً.

د - 18 عضوا للبلدية التي يتراوح عدد أهاليها المسجلين بين 12001 و24000 شخصاً.

هـ - 21 عضواً للبلدية التي يزيد عدد أهاليها المسجلين عن 24000 شخصاً.

و - 24 عضواً لبلديتي بيروت وطرابلس[1].

## ثانياً: الإنتخاب

يُنتخب أعضاء المجلس البلدي بالتصويت العام المباشر وفقاً للأصول المنصوص عليها في قانون إنتخاب أعضاء مجلس النواب وفي هذا القانون[2].

لوزير الداخلية أن يعيِّنَ موعد الإنتخاب في يوم واحد[3] لجميع البلديات، إذا اقتضت ذلك سلامة العمليات الإنتخابية، على أن تتم الإنتخابات في جميع البلديات خلال المهل المبينة في القانون[4].

أُلغي نص المادة 18 من قانون البلديات بموجب المادة 45 من القانون رقم 665 تاريخ 1997/12/29، واستعيض عنه بالمادة 25

---

(1) في النص القديم:
8 أعضاء للبلدية التي لا يتجاوز عدد أهاليها 2000 شخصاً.
10 أعضاء للبلدية التي يتراوح عدد أهاليها بين 2001 و 4000 شختصا.
12 عضواً للبلدية التي يتراوح عدد أهاليها بين 4001 و 10000 شخصا.
14 عضواً للبلدية التي يتراوح عدد أهاليها بين 10001 و 25000 شخصا.
16 عضواً للبلدية التي يزيد عدد أهاليها عن 25000 شخصا.
18 عضواً لبلدية طرابلس.
24 عضوا لبلدية بيروت.
وأما البلدية التي تضم أكثر من قرية فأن عدد أعضائها يوزع على عدد القرى بنسبة عدد السكان.

(2) فيما كان النص القديم يكتفي بذكر "وفقا للأصول المتبعة في الأنتخابات النيابية".

(3) على سبيل المثال القرار الذي أصدره وزير الداخلية زياد بارود (الجريدة الرسمية، 25 نيسان 2010)،

(4) المادة 14 من قانون 1977: تُدعى الهيئات الإنتخابية البلدية بقرار من وزير الداخلية خلال الشهرين السابقين لنهاية ولاية المجالس البلدية. تذكر في القرار مراكز الإقتراع وتكون المهلة بين تاريخ نشره وإجتماع الهيئة الإنتخابية ثلاثين يوماً على الأقل.

من القانون ذاته:

«على كل من يرغب في ترشيح نفسه لعضوية بلدية ما أن يقدم إلى القائمقامية أو المحافظة وفي مراكز المحافظات قبل موعد الإنتخاب بعشرة أيام على الأقل تصريحاً مسجلاً لدى الكاتب العدل ينطوي على اسمه وعلى اسم البلدية التي يريد أن يرشح نفسه فيها.

يفوز بالإنتخاب المرشح الذي ينال العدد الأكبر من أصوات المقترعين وإذا تساوت الأصوات فيفوز الأكبر سناً، وإذا تساوت السن يُلجأ إلى القرعة بواسطة لجنة القيد المنصوص عليها في المادة السابعة من هذا القانون. يُطعن بصحة الإنتخاب لدى مجلس شورى الدولة في مهلة خمسة عشر يوماً تلي إعلان النتيجة».

## ثالثاً: إختصاص المجلس البلدي

تنص المادة 47 من قانون 1977 على أن كل عمل ذي طابع أو منفعة عامة، في النطاق البلدي، هو من إختصاص المجلس البلدي. وللمجلس البلدي أن يعرب عن توصياته وأمانيه في سائر المواضيع ذات المصلحة البلدية ويبدي ملاحظاته ومقترحاته فيما يتعلق بالحاجات العامة في النطاق البلدي.

لا يمكن حصر إختصاصات المجلس البلدي، وهذا أمر طبيعي ما دامت البلدية شخصاً من أشخاص القانون العام ذا إختصاص عام في نطاق إقليمي معيَّن. لذا فأنه يحق للمجلس البلدي أن يتداول ويتخذ المقررات في كل شأن لا يعود لإختصاص سلطة إدارية أخرى، مركزية أو غير مركزية. يحاول الأستاذ يوسف سعدالله الخوري رسم حدود صلاحية المجلس البلدي فيقول إن ثمة توجهين أساسيين

ينبغي على المجلس البلدي التقيد بهما: «الاول أنه يُحظر عليه تعاطي السياسة أو تسخير مقرراته لمآرب سياسية معينة. والثاني أن يستلهم في كل ما يصدر عنه من تدابير الصالحَ العام البلدي دون سواه»[1].

تتسم الأنظمة التي يصدرها المجلس البلدي في المسائل الداخلة ضمن إختصاصه بصفة الإلزام ضمن النطاق البلدي.

■ يتولى المجلس البلدي دون أن يكون ذلك على سبيل الحصر الأمور التالية:

- الموازنة البلدية، بما في ذلك نقل وفتح الأعتمادات.
- قطع حساب الموازنة.
- القروض على أشكالها لتحقيق مشاريع معينة أُنجزت دراستها.
- تحديد معدلات الرسوم البلدية في الحدود المعينة في القانون[2].
- دفتر الشروط لصفقات اللوازم والأشغال والخدمات.
- دفتر الشروط لبيع الأملاك البلدية.

(1) يوسف سعدالله الخوري، القانون الأداري، جزء اول، 1994، ص 162.
(2) راجع بالنسبة لصلاحية تحديد مقادير الرسوم التي عين لها قانون الرسوم البلدية حدوداً قصوى ودنيا القانون الرقم 1982/60 المتعلق بالرسوم البلدية (المادتان 67 و100).

يقصد بالأملاك البلدية الخاصة منها لا العامة، علماً أنه يحق للمجلس البلدي إسقاط الملك البلدي العام إلى ملك بلدي خاص شرط تصديق وزير الداخلية على هذا الإسقاط.

- المصالحات.

- قبول ورفض الهبات والأموال الموصى بها.

- البرامج العامة للأشغال والتجميل والتنظيفات والشؤون الصحية ومشاريع المياه والإنارة.

- تسمية الشوارع في النطاق البلدي.

- تخطيط الطرق وتقويمها وتوسيعها وإنشاء الحدائق والساحات العامة ووضع التصاميم العائدة للبلدة والمخطط التوجيهي العام بالتعاون مع المديرية العامة للتنظيم المدني ومع مراعاة أحكام قانون الإستملاك، على أن تكون موافقة كل من التنظيم المدني والبلدية المعنية ملزمة لإقرار المشروع وفي حال إختلاف الرأي بين البلدية والتنظيم يبتُّ مجلسُ الوزراء بالموضوع بصورة نهائية.

- إنشاء الأسواق والمنتزهات وأماكن السباق والملاعب والحمامات والمتاحف والمستشفيات والمستوصفات والملاجئ والمكتبات والمساكن الشعبية والمغاسل والمجارير ومصارف النفايات وأمثالها.

- المساهمة في نفقات المدارس الرسمية وفقاً للأحكام

الخاصة بهذه المدارس.

- المساهمة في نفقات المشاريع ذات النفع العام.

- تنظيم النقل بأنواعه وتحديد تعرفاته عند الإقتضاء ضمن النطاق البلدي ومع مراعاة أحكام القوانين النافذة.

- إسعاف المعوزين والمُعوَّقين ومساعدة النوادي والجمعيات وسائر النشاطات الصحية والإجتماعية والرياضية والثقافية وأمثالها.

- الأنظمة الخاصة بموظفي وأُجَراء البلدية وتحديد سلسلة رتبهم ورواتبهم وأجورهم.

- مراقبة النشاطات التربوية وسير العمل في المدارس الرسمية والخاصة وإعداد تقارير إلى المراجع التربوية المختصة.

- مراقبة سير المرافق العامة وإعداد تقارير عن سير العمل فيها إلى الإدارات المعنية.

تنص المادة 50 من قانون البلديات على أنه يجوز للمجلس البلدي ضمن منطقته أن ينشئ أو يدير بالذات أو بالواسطة أو يُسهم أو يساعد في تنفيذ الأعمال والمشاريع الآتية:

- المدارس الرسمية ودور الحضانة والمدارس المهنية.

- المساكن الشعبية والحمامات والمغاسل العمومية والمسابح.

- المستشفيات العمومية والمصحات والمستوصفات وغير ذلك من المنشآت والمؤسسات الصحية.

- المتاحف والمكتبات العامة ودور التمثيل والسينما والملاهي والأندية والملاعب وغيره من المحال العمومية والرياضية والمؤسسات الإجتماعية والثقافية والفنية والوسائل المحلية للنقل العام.

- الأسواق العامة لبيع المأكولات وبرادات حفظها وبيادر الغلال.

■ كما يجب موافقة المجلس البلدي في الأمور التالية:

- تغيير أسم البلدة.

- تغيير حدود البلدة.

- تنظيم حركة المرور والنقل العام.

- مشاريع تقويم الطرق العامة الكبرى وتحديدها...

- إنشاء المدارس الرسمية والمستشفيات والمستوصفات الحكومية ونقلها أو إلغاؤها.

- التدابير المتعلقة بالإسعاف العام.

- إنشاء مكاتب ومؤسسات خيرية.

- طلبات رخص إستثمار المحلات المصنفة والمطاعم والمسابح ...

وفي حال عدم موافقة المجلس البلدي وإصرار السلطة المختصة على اتخاذ تدبير مخالف يُعرض الموضوع على مجلس الوزراء عن طريق الوزير المختص لبتّه بالصورة النهائية.

■ يراقب المجلس البلدي أعمال السلطة التنفيذية التي يتولاها رئيس المجلس البلدي. ويسهر على حسن سير العمل في البلدية ويضع بنتيجة أعمال الرقابة تقارير يرفعها إلى سلطة الرقابة. تعتبر قرارات المجلس البلدي نافذة بحد ذاتها باستثناء القرارات التي أخضعها القانون صراحة لتصديق سلطة الرقابة الإدارية فتصبح نافذة من تاريخ تصديقها.

## رابعاً: حل المجلس البلدي

يمكن حلُّ المجلس البلدي بمرسوم معلَّل يُتخذ في مجلس الوزراء بناء على قرار وزير الداخلية في حالة إرتكاب مخالفات هامة متكررة أدَّت إلى إلحاق الضرر الأكيد بمصالح البلدية. ولكن في هذه الحالة يجب أن تتوافر وتتضافر الشروط التالية: أن يرتكب المجلس البلدي بكامل أعضائه مخالفات؛ أن تكون هذه المخالفات هامة ومتكررة؛ أن تلحق هذه المخالفات ضرراً أكيداً بمصالح البلدية.

يعتبر مخالفةً إرتكابُ مخالفات مالية أو عقدُ جلسات غير قانونية أو إلحاق الضرر بأصحاب العلاقة بسبب التأخير في إنجاز المعاملات.

كما ليس من الضروري وجود حكم قضائي بالحل: للحكومة أن تحل هيئة بلدية منتخبة إذا كانت هنالك أسباب موجبة لهذا الحل قانوناً، وليس من ضرورة لوجود حكم قضائي يقضي بذلك (شورى

الدولة قرار 1946/11/21، نشرة قضائية، 1966، ص 140)[1].

ويُعتبر المجلسُ البلدي منحلاً حكماً إذا فقَدَ نصفَ أعضائه على الأقل أو حُكِمَ بإبطال انتخابه. على وزير الداخلية أن يعلن الحل بقرار يصدر عنه خلال مدة أسبوع على الأكثر من تاريخ تبليغ وزارة الداخلية ذلك، وإلا اعتبر سكوته بمثابة قرار إعلان ضمني بالحل[2].

في حالة حل المجلس أو اعتباره منحلا يصار إلى انتخاب مجلس جديد في مهلة شهرين من تاريخ مرسوم الحل أو قرار إعلانه وذلك للمدة الباقية من ولاية المجلس البلدي المنحل.

في ما يخص أسباب الحل يعتمد مجلس الشورى اللبناني المعايير الكلاسيكية نفسها التي كان يعتمدها في القرارات القديمة: على

---

(1) صادر بين التشريع والإجتهاد، الطبعة الأخيرة، المنشورات الحقوقية، ص 44.

(2) مثال عن إعلان حل مجلس بلدي:

القرار رقم 40/د: إعلان حل مجلس بلدية عين داره - قضاء عاليه وتكليف القائمقام بأعماله حتى إنتخاب مجلس بلدي جديد.

إن وزير الداخلية والبلديات،

بناء..وحيث أن مجلس بلدية عين داره المؤلف من خمسة عشر عضواً قد أصبح فاقداً أكثر من نصف عدد أعضائه،

بناء على المادتين 23 و24 من المرسوم الإشتراعي رقم 118 تاريخ 1977/6/30 (قانون البلديات)،

يقرر ما يأتي:

المادة الاولى: يعتبر مجلس بلدية عين داره، قضاء عاليه، في محافظة جبل لبنان، منحلاً حكماً للسبب المبين أعلاه.

المادة الثانية: يتولى قائمقام عاليه أعمال المجلس البلدي المذكور حتى انتخاب مجلس بلدي جديد.

المادة الثالثة: ينشر هذا القرار ويبلغ حيث تدعو الحاجة. بيروت، في 2002/7/8 - وزير الداخلية والبلديات - الياس المر. (الجريدة الرسمية، ملحق العدد 40، 2002/7/15).

سبيل المثال قرار «غاوي ورفاقه»، تاريخ 1957/1/2، مجموعة إدارية 1957، ص 33، حيث يرى الشورى أن الإدارة تكون على حق «باستعمال حقها في حل المجلس البلدي والإستعاضة عنه بلجنة إذا كان من شأن التناحر بين أعضاء المجلس البلدي إهمال الواجب البلدي وتعريض الأمن للإخلال»؛ وفي ما يتعلق بأسباب الحل قضى مجلس الشورى في قرار آخر أن الحل يقوم عندما يتعدى المجلس البلدي إختصاصه وإذا لم يقم بواجباته أو فقد أكثرية أعضائه، والأعمال التي تستوجب حل المجلس البلدي يجب أن لا تكون أعمالاً فردية يقوم بها بعض الأعضاء، بل يجب أن تصدر عن الهيئة البلدية بكاملها («سعادة»، تاريخ 1959/5/12، مجموعة إدارية 1959، ص 125).

## خامساً: الإستقالة والتوقيف عن العمل

تقدَّم إستقالة الرئيس أو نائب الرئيس أو العضو البلدي إلى المحافظ بواسطة القائمقام وتعتبر نهائية من تاريخ قبولها بقرار من المحافظ. وإذا لم يُبت بالقبول تعتبر الإستقالة نهائية بعد مضي شهر من تاريخ تقديم إستقالة ثانية تُرسل بكتاب مضمون.

إن قرار المجلس البلدي باعتبار العضو مستقيلاً يخضع لموافقة وزير الداخلية. للعضو المعتبر مستقيلاً أن يطعن بالقرار لدى مجلس شورى الدولة في خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه إليه.

لا يُجدَّد المجلس البلدي بكامله أو بجزء منه في الأشهر الستة التي تسبق تاريخ ولاية المجلس البلدي.

## سادساً: التمانع وفقدان الأهلية

■ لا يجوز الجمع بين رئاسة أو عضوية المجلس البلدي وبين:

- عضوية المجلس النيابي أو تولي منصب وزاري.
- المختارية أو عضوية المجلس الإختياري.
- القضاء[1]
- وظائف الدولة والمصالح المستقلة والمؤسسات العامة والبلديات.
- رئاسة أو عضوية مجالس إدارة المصالح المستقلة والمؤسسات العامة.
- ملكية إمتياز في نطاق البلدية.
- عضوية أو وظائف الهيئات أو اللجان المكلفة إدارة مشاريع ذات نفع عام في نطاق البلدية.

كما لا يجوز لرئيس البلدية ونائبه أن يترشحا للإنتخابات النيابية إلا بعد مرور سنتين على إنتهاء ولايتهما أو إستقالتهما.

■ الجمع بين مهنة المحاماة وعضوية المجالس البلدية: عملاً بالمادة 15 من قانون تنظيم مهنة المحاماة (قانون رقم 1970/8): يمنع الجمع بين المحاماة وبين أية وظيفة أو خدمة عامة بإستثناء

(1) تشمل كلمة «القضاء» القضاة كافة سواء كانوا من القضاة العدليين (أي قضاة محاكم الدرجة الاولى من أقسام وغرف، محاكم الإستئناف، محاكم التمييز، قضاة التحقيق، المدعون العامون، قضاة المحاكم العسكرية كافة، رؤساء مجالس العمل التحكيمية، القضاة العقاريون، هيئة القضايا، هيئة التشريع والإستشارات في وزارة العدل، لجان الإستملاك...) أو القضاة الإداريين (قضاة مجلس شورى الدولة) أو القضاة الماليين التابعين لديوان المحاسبة أو قضاة المحاكم الشرعية أو المذهبية.

عضوية مجلس النواب والمجالس البلدية والإدارية وسائر الوظائف والخدمات التي لا يتقاضى من يتولاها مرتباً.

■ لا يجوز الجمع بين وظيفة مختار ووظيفة عضو مجلس بلدي أو عضو مجلس إدارة أو أي وظيفة عامة وإذا أتفق أن اجتمعت الوظيفتان لأحد فيمنح المنتخَب مهلة سبعة أيام ليختار إحداهما وإذا انقضت هذه المهلة ولم يفعل فيعدُّ متخلياً حكماً عن الوظيفة الأقدم تاريخاً وفقاً لما جاء في المادة 12 من قانون المختارين والمجالس الإختيارية.

وعالجت المادتان 50 و 51 من قانون القضاء العدلي (مرسوم إشتراعي رقم 83/150) حالة ترشيح القاضي نفسه للإنتخابات البلدية والنيابية: على القاضي الذي يرغب في ترشيح نفسه للإنتخابات النيابية أو البلدية أن يستقيل من القضاء قبل موعد الإنتخابات بسنة واحدة على الأقل وإلا رُدَّ ترشيحُه. ولا يجوز إعادته في هذه الحالة إلى سلك القضاء.

كل قاض يرشح نفسه للإنتخابات النيابية أو البلدية ينفصل حكماً عن سلك القضاء ولا يجوز بعد ذلك أن يعيَّن في أية وظيفة قضائية.

■ تنص المادة 27 من قانون البلديات على عدم جواز عضوية المجلس البلدي لفئات معينة من الأشخاص نذكر منها: الذين لا يعرفون القراءة والكتابة[1]، المحكومون بالحرمان من الحقوق المدنية أو بالتجريد المدني، المحكومون من أجل جنايات أو جنح شائنة،

(1) في قرار «ناضر»، صادر في 1965/1/16 اعتبر مجلس الشورى أن ضعف العضو البلدي في القراءة والكتابة لا يعني عدم معرفتهما ولا يؤدي إلى إعلان إستقالته.

المحكومون بجرائم الإنتماء إلى الجمعيات السرية، المحجور عليهم قضائيا لعلتي العته والجنون.

■ لا يجوز للشخص الواحد أن يكون عضواً في عدة مجالس بلدية وكذلك لا يجوز في البلدية الواحدة أن يكون الأب وأحد الاولاد، والأم وأحد الاولاد، والزوج والزوجة، والحمو وزوج الإبنة، أو زوجة الإبن، والحماة وزوجة الإبن، أو زوج الإبنة، والأخوة والأخوات، والعم وأبن الأخ، والخال وأبن الأخت، وزوج الأخت، وزوج الأخ، على أختلافهم، أعضاء بمجلس بلدي واحد.

إذا انتُخب عضواً بلدياً أحدُ هؤلاء الأشخاص فعليه أن يختار ضمن مهلة أسبوعين بين العضوية ووظيفته وإلا يعتبر مُقالاً حكماً من عضوية البلدية، وتعلن الإقالة بقرار من المحافظ.

## سابعاً: إجتماعات المجلس البلدي

يجتمع المجلس البلدي مرة في الشهر على الأقل بناء على دعوة من رئيسه وكلما دعت الحاجة.. يتحتم على الرئيس دعوة المجلس البلدي إلى الإجتماع إذا طلب ذلك المحافظ أو القائمقام أو أكثرية أعضاء المجلس على أن تذكر في الطلب والدعوة الأسباب الداعية إلى هذا الإجتماع ومواضيعه.

يكتمل النصاب بحضور نصف الأعضاء وإذا لم تتوفر النسبة المذكورة تأجّل الإجتماع ودُعي الأعضاء إلى إجتماع جديد يحدَّد بدعوة بعد أربع وعشرين ساعة على الأقل، ولا تكون هذه الجلسة قانونية إلا إذا حضر ثلث الأعضاء على الأقل.. يُستغنى عن الدعوة الثانية وتكون الجلسة قانونية إذا ثبت أن عدم الحضور ناشئ عن وجود مصلحة شخصية للأعضاء الغائبين أو لشخص يديرون اعماله.

جلسات المجلس البلدي سرية ويمكن أن يحضرها المحافظ أو القائمقام على أن يكون لهما حق التصويت.

يرئس جلسات المجلس البلدي رئيس البلدية وبحالة تغيبه فنائب الرئيس وإلا فأكبر الأعضاء سناً.

يجب تدوين قرارات المجلس البلدي بأرقام متسلسلة بحسب تواريخها على سجل ترقم صفحاته ويوقع عليه القائمقام أو من ينتدبه.

يجب ألا يترك في السجل بياض ولا يجوز فيه شطب أو كتابة في الحاشية وعند الضرورة يوضع خطان على البياض ويوقع الرئيس والكاتب على الشطب أو على الكتابة في الحاشية وتدوّن كل مخالفة في ذيل القرار.

## ثامناً: الرقابة الإدارية على قرارات المجلس البلدي

يمارس الرقابة الإدارية على قرارات المجلس البلدي وزير الداخلية والقائمقام والمحافظ.

وعلى مجلس بلدية بيروت يمارس الرقابة وزير الداخلية.

بحسب المادة 59 من قانون البلديات[1] لا تخضع لتصديق سلطة الرقابة الإدارية قرارات المجلس البلدي التالية وهي على سبيل التعداد والمثال لا الحصر:

- عقود الإيجار التي لا تزيد بدلاتها السنوية عن عشرين

(1) المعدلة وفقاً للقانون الصادر في 1999/4/25.

مليون ليرة في البلديات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة وعشرة ملايين ليرة في البلديات الأخرى.

- تأمين المباني البلدية وتجهيزاتها وآلياتها لدى شركات الضمان للعقود التي لا تزيد فيها قيمة هذا التأمين عن اثني عشر مليون ليرة في البلديات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة وستة ملايين ليرة في البلديات الأخرى.

- قبول ورفض الهبات والأموال الموصى بها غير المرتبطة بأعباء.

- إسعاف المعاقين ومساعدة النشاطات التربوية والثقافية والرياضية والاجتماعية عندما لا تزيد إجمالي المساعدات في السنة عن عشرة ملايين ليرة.

- وضع تعريفات النقل والعربات والمركبات العمومية على اختلاف أنواعها ضمن النطاق البلدي.

- تحصيل الرسوم البلدية والحجز على أموال المكلَّفين الذين يتمنعون عن دفع تلك الرسوم.

■ تخضع لتصديق القائمقام القرارات الآتية (تعديل 1999):

- الموازنة البلدية ونقل وفتح الاعتمادات.

- الحسابات القطعية.

- تحديد معدلات الرسوم البلدية ضمن الحدود المنصوص عنها بقانون الرسوم البلدية.

- شراء العقارات أو بيعها التي لا تزيد قيمتها عن مائة مليون ليرة ودفاتر الشروط الخاصة العائدة لها.

- عقود الإيجارات عندما تزيد بدلاتها السنوية عن عشرين مليون ليرة في البلديات الخاضعة لرقابة ديوان المحاسبة المسبقة وعن عشرة ملايين ليرة في البلديات الأخرى. ولا تتعدى في الحالتين أربعين مليون ليرة.

- إسعاف المعاقين ومساعدة النوادي والجمعيات وسائر النشاطات الثقافية والاجتماعية والرياضية والصحية وأمثالها عندما تزيد القيمة الإجمالية للمساعدات في السنة عن عشرة ملايين ليرة.

- إجازة صفقات اللوازم والأشغال والخدمات عندما تزيد قيمتها عن ثلاثين مليون ليرة ولا تتجاوز الثمانين مليون ليرة وتصديق دفاتر الشروط الخاصة العائدة لها.

- إجازة الأشغال بالأمانة وشراء اللوازم بالفاتورة عندما تتجاوز كلفتها عشرين مليون ليرة ولا تزيد عن خمسين مليون ليرة.

- قبول أو رفض الهبات والأموال الموصى بها المرتبطة بأعباء.

■ كما تخضع لتصديق المحافظ القرارات الآتية (تعديل 1999):

- إجازة صفقات اللوازم والأشغال والخدمات عندما تزيد قيمتها عن ثمانين مليون ليرة، وتصديق دفاتر الشروط الخاصة العائدة لها.

- إجازة الأشغال بالأمانة وشراء اللوازم بالفاتورة عندما تتجاوز قيمتها خمسين مليون ليرة.

- شراء العقارات أو بيعها التي تزيد قيمتها عن مائة مليون ليرة ودفاتر الشروط الخاصة العائدة لها.

- تخصيص ملك بلدي لمصلحة ما، بعد أن يكون مخصصاً لمصلحة عامة.

- عقود الإيجار التي تزيد بدلاتها السنوية عن أربعين مليون ليرة.

- إنشاء الأسواق وأماكن السباق والمتاحف والمستشفيات والمساكن الشعبية ومصارف النفايات وأمثالها.

■ تخضع لتصديق وزير الداخلية بعض القرارات نذكر منها:

- القروض.

- تسمية الشوارع والساحات والأبنية العامة.

- إنشاء الوحدات البلدية وتنظيمُها وتحديد ملاكها

واختصاصاتها وسلسلة رتب ورواتب موظفيها.

- إنشاء إتحادات تضم عدة مجالس بلدية للقيام بأعمال مشتركة ذات نفع عام.

- إسقاط الأملاك البلدية العامة إلى أملاك بلدية خاصة وتعتبر أملاكاً بلدية عامة الطرقات والفضلات الواقعة ضمن نطاق البلدية باستثناء الطرق الدولية.

■ تعتبر القرارات مصدَّقة ضمناً إذا لم تتخذ سلطة الرقابة الإدارية المختصة قرارَها بشأنها خلال شهر من تاريخ تسجيل القرار في الوحدة المختصة لدى الرقابة الأدارية المعنية..

- ينبغي أن يكون تصديق سلطة الرقابة الإدارية خطياً، وهو قابل للطعن أمام مجلس شورى الدولة.

- يجوز للقائمقام أو المحافظ أو وزير الداخلية في أي وقت شاء ولأسباب تتعلق بالأمن أن يرجئ مؤقتاً تنفيذ قرار مجلس بلدي، ويجب أن يتم ذلك بموجب قرار معلَّل يقبل الطعن أمام مجلس شورى الدولة.

كمثال عن التضارب في الصلاحيات نذكر قرار بلدية بيروت منع الدراجات النارية إبتداء من اول تشرين الاول 2002. رفض وزير الداخلية والبلديات السيد الياس المر تطبيق هذا القرار معتبراً أنه كان من الأجدى أن «ينسِّق القرار مع لجنة الأشغال النيابية لأن ملف الدراجات يتخطى نطاق البلدية، ولأن كل لبنان معني بإزعاج الدراجات». وما يُبرِزُ التعارضَ أيضاً قول وزير الداخلية «من سينفذ القرار: القوى الأمنية. وهذه لها وزير؛ كان الأجدى برئيس البلدية أن ينسق مع السلطة الإدارية».

# الفقرة الثالثة

# السلطة التنفيذية

## أولاً: تعريفها

يتولى السلطة التنفيذية في البلدية رئيس المجلس البلدي، وفي بلدية بيروت المحافظ[1].

يَنتخب المجلس البلدي من بين أعضائه رئيساً ونائب رئيس بطريقة الإقتراع السري وبالأكثرية المطلقة ولمدة ولاية المجلس البلدي، وذلك

---

(1) في المشروع التعديلي الجديد لقانون البلديات يتولى السلطة التنفيذية رئيس المجلس البلدي. تنص المادة 68 الجديدة: «يتولى السلطة التنفيذية في بلدية بيروت رئيس المجلس البلدي. لا تطبق على من يتولى السلطة التنفيذية أحكام الفقرة 2 من المادة 14 من المرسوم الاشتراعي رقم 112 تاريخ 1965/6/12 (نظام الموظفين)». تحل هذه المادة إذا ما أقر مشروع التعديل مكان المادة 67 السابقة التي كانت تعطي صلاحيات السلطة التنفيذية في بيروت لمحافظ العاصمة.
ولا يباح بسر إذا قلنا أن خلفية المشكلة هي طائفية لأن محافظ بيروت هو تقليدياً من طائفة الروم أرثوذكس. لذلك فأن المدافعين عن موقع وصلاحيات محافظ بيروت الأرثوذكسي باتوا ينظرون بريبة وقلق إلى ما يجري في لجنة الإدارة والعدل (السفير 2003/11/12). أما قصة التداخل بين سلطة المحافظ ورئيس البلدية في بيروت فهي تمد جذورها في زمن الإنتداب الفرنسي. ارتأت سلطات الانتداب الفرنسي في العام 1924 تمييز بيروت أسوة بالعاصمة الفرنسية باريس فعينت لها رئيس مجلس بلدي برتبة محافظ بعدما كان يعرف منذ أيام العثمانيين بـ «مدير بيروت». ثم قرّر الفرنسيون في العام 1941 جعل بيروت «مدينة ممتازة» ومنح المحافظ صفة رئيس البلدية بصلاحيات تنفيذية مطلقة. في العام 1952 صدر قانون جديد للبلديات في عهد الرئيس كميل شمعون كان بمثابة تكريس للأمر الواقع. وبقيت هذه الذهنية مهيمنة رغم تبدل القوانين تحكمها ثنائية عرفية أعطت بصورة عامة منصب رئيس البلدية للمسلمين السنة ومنصب المحافظ للمسيحيين الأرثوذكس. وقد أتت الانتخابات البلدية الأخيرة (2 ايار 2010) بمجلس بلدي توافقي مناصفة بين المسلمين والمسيحيين.

في اول جلسة يعقدها، في الموعد والمكان اللذين يحددهما المحافظ أو القائمقام، ضمن مهلة شهر من تاريخ إعلان نتيجة الإنتخاب.

يرأس الجلسة أكبر الأعضاء سناً. عند تعادل الأصوات بين عضوين يفوز الأكبر سناً. وإذا كانا من عمر واحد يُلجأ إلى القرعة.

للمجلس البلدي بعد ثلاثة أعوام من إنتخاب الرئيس ونائبه وفي اول جلسة يعقدها أن ينزع الثقة منهما أو من أحدهما بالأكثرية المطلقة من مجموع أعضائه وذلك بناء على عريضة يوقّعها ربع هؤلاء الأعضاء. ويعقد المجلس البلدي فوراً جلسة لملء المركز الشاغر.

## ثانياً: إختصاص رئيس السلطة التنفيذية

يتولى رئيس السلطة التنفيذية بحسب المادة 47 من قانون البلديات على سبيل التعداد لا الحصر الأعمال التالية:

- تنفيذ قرارات المجلس البلدي.
- وضع مشروع موازنة البلدية.
- إدارة دوائر البلدية والإشراف عليها.
- إدارة أموال البلدية وعقاراتها والقيام بالتالي بجميع الأعمال اللازمة لصيانة حقوقها.
- إدارة مداخيل البلدية والإشراف على حساباتها.
- الأمر بصرف الميزانية البلدية والقيام بإنفاق المصاريف والإشراف عليها وإعطاء حوالات بصرفها.

- إجراء عقود الإيجار والقسمة والمقايضة ...

- تمثيل البلدية أمام المحاكم وفقاً للشروط المنصوص عليها في هذا القانون.

- عقد النفقات التي تجري بموجب فاتورة.

- إتخاذ التدابير بشأن مكافحة السكر والأمراض الوبائية أو السارية وأمراض الحيوانات.

- هدم المباني المتداعية وإصلاحها على نفقة أصحابها وفقاً لأحكام قانون البناء.

- إتخاذ التدابير المتعلقة بمنع التسول.

- تأمين توزيع المساعدات اللازمة لإعانة ضحايا الآفات كالحريق.

- المحافظة على الراحة والسلامة والصحة العامة بشرط أن لا يتعرَّض للصلاحيات التي تمنحها القوانين والأنظمة لدوائر الأمن في الدولة.

- الإهتمام باستدراك أو منع ما من شأنه أن يمس الراحة والسلامة والصحة العامة.

- نقل الموتى وتنظيم سير الجنازات وتنظيم الدفن ونبش الجثث والمحافظة على النظام في المدافن وعلى حرمتها.

- كل ما يختص بحماية صحة الأفراد والصحة العامة

كالمراقبة الصحية على أماكن الإجتماعات والفنادق والبنسيونات... وبشكل عام على جميع الأماكن التي تجري فيها تجارة أو صناعة المأكولات أو المشروبات والرقابة الصحية على الأشخاص المرتبطين باية صفة كانت بهذه المحلات.

- الإهتمام بإتخاذ وسائل الوقاية من الحريق ومراقبة الأماكن التي تخزن فيها المحروقات...

- القرارات المختصة بالآداب والحشمة العمومية وبحماية البيئة والمناظر الطبيعية..

- إعطاء رخص البناء ورخص السكن وإفادات إنجاز البناء.. في قرار لمجلس شورى الدولة «دفوني والطويل»، مجلس القضايا، رقم 1250، حزيران 1974، يؤكد المجلس أن رئيس البلدية هو المرجع المختص بتنفيذ قانون البناء؛ فيعود له منح الرخص ومراقبة تنفيذها وإتخاذ التدابير بهدم الأبنية في الحالات التي يجيزها القانون.

- تطبيق أحكام القوانين المتعلقة بتسوية مخالفات البناء.

- التوقيف عن البناء بناء لطلب المتضرر ولقاء كفالة يقدِّر قيمتَها رئيس البلدية لمدة أقصاها خمسة عشر يوماً ليتمكَّن خلالها المتضررُ من مراجعة المحكمة المختصة.

- مراقبة الإتجار بالمواد الغذائية وتسعيرها على أن لا يتعارض ذلك مع التدابير والقرارات التي تصدرها وزارة الإقتصاد والتجارة.

- تعيين موظفي البلدية وفقاً لأنظمة البلدية وملاكاتها وإنهاء خدماتهم وتعيين العمال والأجراء المياومين في حدود الإعتمادات المخصَّصة لهم في الموازنة. ولكن لا يجوز أن يكون الأب وأحد الاولاد والأم وأحد الاولاد والزوج والزوجة وزوجة الأبن والأخوة والأخوات موظفين في بلدية واحدة وإذا وُجِد بين الموظفين من هو في هذه الحالات حُقَّ لرئيس البلدية أن يصرف أحدَهما من الخدمة بموجب قرار إداري نافذ بذاته على أن تصفَّى تعويضاتُه وفقاً لأحكام قانون الموظفين.

تنشر القرارات ذات الصفة العامة التي يتخذها رئيس السلطة التنفيذية على باب مركز البلدية. يرأس رئيس السلطة التنفيذية الوحدات البلدية ويسهر على حسن سير العمل فيها، وهو الرئيس التسلسلي لموظفي البلدية.

تخضع بلديات مراكز المحافظات لرقابة مجلس الخدمة المدنية. وتبقى خاضعة لرقابة مجلس الخدمة المدنية البلديات التي سبق وأخضعت له بمرسوم. تحدد البلديات الأخرى التي تخضع لرقابة مجلس الخدمة المدنية بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية.

تضع كل بلدية نظاماً لموظفيها وملاكاتهم، وكذلك نظاماً لأجرائها وللبلدية أن تنشئ ما تحتاجه من الوحدات الإدارية والمالية والفنية، والشرطة والحرس والأطفاء والإسعاف.

كما يجوز إنشاء وحدات وشرطة وحرس وإطفاء واسعاف مشتركة بين بلديتين أو أكثر، وتعيين موظفين مشتركين فيما بينها

بقرار من وزير الداخلية.

يحق للموظفين البلديين المنوط بهم تطبيق أو مراقبة تنفيذ القوانين والأنظمة المتعلقة بالصحة العامة والبناء وتسهيل التجول في الشوارع والساحات العامة ضبط مخالفات القوانين والأنظمة.

## الفقرة الرابعة

## مالية البلديات

تتكون مالية البلديات من:

- الرسوم التي تستوفيها البلدية مباشرة من المكلفين.
- الرسوم التي تستوفيها الدولة أو المصالح المستقلة أو المؤسسات العامة لحساب البلديات ويتم توزيعها مباشرة لكل بلدية.
- الرسوم التي تستوفيها الدولة لحساب جميع البلديات.
- المساعدات والقروض.
- حاصلات أملاك البلدية.
- الغرامات.
- الهبات والوصايا.

■ تخضع بلدية بيروت لرقابة ديوان المحاسبة وكذلك البلديات الخاضعة حالياً للرقابة ذاتها. تحدد البلديات الأخرى التي تخضع لرقابة ديوان المحاسبة بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية.

■ المراقب العام:

تخضع الأعمال المالية في بلدية بيروت وسائر البلديات وإتحادات البلديات التي تحدد بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية لسلطة مراقب مالي يسمى «المراقب العام».

يمكن أن تتناول سلطة المراقب العام أكثر من بلدية أو أتحاد؛ يُعيَّنُ المراقب العام بمرسوم يُتَّخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية وتُنهى خدماته بالطريقة نفسها.

في أي حال تنص المادة 137 من قانون 1977 على أنه «خلافاً لأي نص آخر لا تخضع أعمال السلطتين التقريرية والتنفيذية في البلديات لرقابة التفتيش المركزي».

## الفقرة الخامسة

## الملاحقات التأديبية والجزائية

يعتبر رئيس المجلس البلدي أو نائبه أو العضو الذي يتولى أعمال السلطة التنفيذية مسؤولاً من الوجهة المسلكية ويتعرض للعقوبات التأديبية إذا أخل بالواجبات التي تفرضها عليه الأنظمة

والقوانين، رغم إنذاره، وإذا أدى ذلك إلى إلحاق الضرر بمصالح البلدية. ولا تحول الملاحقة التأديبية دون الملاحقة عند الإقتضاء أمام المحاكم المدنية والجزائية.

العقوبات التأديبية فئتان:

الفئة الاولى: التنبيه، التأنيب.

الفئة الثانية: التوقيف عن العمل لمدة لا تتجاوز السنة، الإقالة.

- تفرض عقوبات الفئة الاولى بقرار من وزير الداخلية. تُفرض عقوبات الفئة الثانية من الهيئة التأديبية الخاصة.

■ تتألف الهيئة التأديبية الخاصة على الوجه التالي:

- رئيس المجلس التأديبي العام للموظفين، رئيساً.
- موظَّف من وزارة الداخلية من الفئة الثانية على الأقل، عضواً.
- رئيس البلدية عضواً.

ويقوم بوظيفة مفوض الحكومة، مفوض الحكومة لدى الهيئة العليا للتأديب وبوظيفة أمين سر الهيئة موظف من الفئة الرابعة على الأقل في مصلحة الشؤون البلدية والقروية في وزارة الداخلية.

يحال رئيس المجلس البلدي أو نائبه أو العضو الذي يتولى أعمال السلطة التنفيذية على الهيئة التأديبية الخاصة بقرار من وزير الداخلية بعد إجراء تحقيق تتولاه وزارة الداخلية.

يُعمل أمام الهيئة التأديبية الخاصة بالأصول المتبعة أمام المجلس التأديبي العام للموظفين.

تَقبل قرارات الهيئة التأديبية الخاصة الطعن لتجاوز حد السلطة أمام مجلس الشورى الدولة وفقاً للأصول المتبعة لديه. ولا توقف مراجعة مجلس شورى الدولة التنفيذ ما لم يقرر المجلس وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

على مجلس شورى الدولة أن يبت بطلب وقف التنفيذ خلال ثلاثة أيام بعد انقضاء عشرة أيام على تاريخ تبليغ الدولة وإلا اعتبر الطلب مقبولاً حكماً حتى تاريخ صدور الحكم النهائي.

إذا صدر بحق أحد هؤلاء حكم مبرم بجناية أو بجنحة شائنة يعتبر مقالاً حكماً وتعلن الإقالة بقرار من المحافظ. ويعود للنيابة العامة حق وصف الجرم الملاحق به رئيس البلدية أو نائبه أو أحد الأعضاء وما إذا كان ناشئاً عن مهام البلدية أو غير ناشئ عنها.

## الفقرة السادسة

## إتحاد البلديات

يتألف إتحاد البلديات من عدد من البلديات، ويتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، ويمارس الصلاحيات المنصوص عليها في قانون البلديات.

ينشأ إتحاد البلديات بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على إقتراح وزير الداخلية وذلك إما بمبادرة منه، وإما بناء على طلب البلديات، ويجوز ضم بلديات أخرى إلى الإتحاد بمرسوم بناء على إقتراح وزير الداخلية وبمبادرة أو بناء على طلب البلديات.

على سبيل المثال:

إنشاء «اتحاد بلديات إقليم الخروب الشمالي» في قضاء الشوف - محافظة اقليم جبل لبنان:

مرسوم رقم 6100 - صادر في 2001/8/30.

إن رئيس الجمهورية،

بناءً على الدستور،

بناءً على المرسوم الإشتراعي رقم 118 تاريخ 1977/6/30 (قانون البلديات)،

بناءً على اقتراح وزير الداخلية والبلديات،

وبعد موافقة مجلس الوزراء بقراره رقم 54 بتاريخ 2001/8/16،

يرسم ما يأتي:

المادة 1 - أنشئ في قضاء الشوف - محافظة جبل لبنان - اتحاد بلديات يدعى «أتحاد بلديات أقليم الخروب الشمالي».

المادة 2 - يشمل نطاق الاتحاد البلديات التالية: الرميلة، جدرا، برجا، عانوت، شحيم، مزبودة، دلهون، كترمايا، سبلين، داريا، ضهر المغارة، الجية، ويكون مركزه بلدة مزبودة...

المادة 3 - ينشر هذا المرسوم ويبلغ حيث تدعو الحاجة.

بعبدا في 30 آب 2001

الإمضاء: أميل لحود

صدر عن رئيس الجمهورية

رئيس مجلس الوزراء

الإمضاء: رفيق الحريري

وزير الداخلية

الإمضاء: الياس المر

يتألف جهاز الأتحاد من سلطة تقريرية تسمى مجلس الإتحاد ومن سلطة تنفيذية يتولاها رئيس البلدية.

يتألف مجلس الإتحاد من رؤساء البلديات التي يضمُّها الإتحاد ويمكن المجلس البلدي بناء لإقتراح الرئيس أن يتمثل بأحد أعضائه طيلة مدة ولاية الإتحاد.

يتولّى الجهاز الهندسي في إتحاد البلديات شؤوناً عديدة نذكر منها :

- درس طلبات رخص البناء وتنظيم الكشوفات الفنية ورفع كامل الملف إلى رئيس البلدية المعنية للبت به.

- إعداد دفاتر شروط اللوازم والأشغال والخدمات.

- وضع التخطيطات.

- المراقبة الصحية.

■ يتولى الجهاز المالي والإداري الأمور التالية:

- الشؤون الإدارية والمالية للبلديات الصغرى التي لا تسمح موازنتُها الخاصة لإستخدام موظفين لتأمين هذه الأعمال.

■ يتولى جهاز الشرطة في الإتحاد الأمور التالية:

- توعية المواطنين للتقيد بأحكام الأنظمة والقوانين.

- وضع تقارير بالمخالفات الحاصلة ضمن نطاق البلديات التابعة للإتحاد.

- إجراء التحقيقات الاوّلية في الجرائم المشهودة والجرائم التي تمسُّ السلامة العامة لحين وصول الضابطة العدلية.

- تأمين مهام رجال الشرطة في البلديات التي لا تسمح موازنتها بتعيين أفراد شرطة خاصة بها.

■ يتداول مجلس الأتحاد ويقرر في المواضيع التالية:

- المشاريع العامة ذات المنافع المشتركة التي تستفيد منها جميع البلديات الأعضاء أو بعضها أو التي تشمل نطاق اكثر من إتحاد واحد سواء كانت هذه المشاريع قائمة أو مرتقبة كالطرق والمجارير وتنظيم المواصلات ...

- التخطيطات والاستملاكات.

- إقرار موازنة الإتحاد.

- إدارة المشاعات الواقعة ضمن نطاق بلديات الإتحاد والتي لا تعود إدارتها إلى بلدية معينة..

- في حال إختلاف مجالس الإتحاد على أحد المشاريع المشتركة.. يُرفع الموضوع إلى وزير الداخلية الذي يبت بالخلاف بموجب قرار معلَّل له صفة الإلزام القانوني للإتحادات المعنية.

إذا تمنعت إحدى البلديات الأعضاء عن تنفيذ قرارات مجلس الإتحاد فعلى القائمقام أو المحافظ إما عفواً أو بناء لطلب رئيس مجلس الإتحاد أن يوجِّه إلى البلدية المختصة أمراً خطياً بوجوب التنفيذ.

■ رئاسة مجلس الأتحاد:

- يتولى السلطة التنفيذية رئيس مجلس الإتحاد الذي يتمتع بصلاحيات الرئاسة العادية: دعوة مجلس الإتحاد وتحديد جدول أعماله، رئاسة جلسات مجلس الإتحاد وإدارتها، إدارة شؤون الإتحاد وهو الرئيس التسلسلي الأعلى لموظفي الإتحاد، وتنفيذ قرارات مجلس الإتحاد.

- تخضع قرارات مجلس الإتحاد لسلطة الرقابة الإدارية وفقاً للأحكام والأصول والقواعد المطبقة على البلديات.

# الفقرة السابعة

## ملاحظات وآفاق مستقبلية

■ مشاريع التعديل الجديدة:

طرحت مشاريع تعديل جريئة ومتقدمة لقانون البلديات اللبناني (النسبية، الكوتا النسائية...). لكن المناكفات السياسية وفقدان النية الحقيقية في التعديل أسقطت إقرار القانون وجرت انتخابات ايار 2010 على اساس القانون القديم.

والملفت ان جميع الكتل السياسية كانت قد وافقت على هذه التعديلات لكنها اتخذت موقفا معاكسا عندما احيل المشروع الى المجلس النيابي. الا ان الحق يقال ايضا ان اجراء الانتخابات البلدية في موعدها يعد انجازا في بلد اعتاد تأجيل الاستحقاقات الانتخابية.

■ بعض التوجهات لتفعيل العمل البلدي:

- يعاني العمل البلدي في لبنان من أزمات خانقة. نعرض هنا بإيجاز لبعض الأفكار الآيلة لتحسين العمل البلدي:

- ينبغي بدايةً، بعكس ما هي الحالة عليه اليوم، أن تتقدم النفقات الإنشائية على النفقات الإدارية، وهذه هي مسؤولية المجلس البلدي ومسؤولية سلطة الوصاية التي تصدق على الموازنة وعلى عدد كبير من عمليات تنفيذها.

- يقترح الأخصائيون التوجه إلى المشاريع البلدية الكبرى والتخلي عن المشاريع البلدية الصغرى. يرى البعض أن الحل هو في تضافر جهود البلديات عبر إنشاء إتحادات تجمع عدة بلديات، أو عبر أتفاقات تعاقدية بين عدة بلديات، ما يخفِّض الإنفاق الإداري ويوفر إمكانات مالية ضخمة.

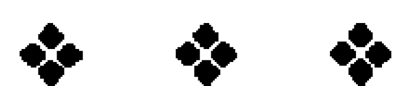
- في الإنتخابات البلدية ينبغي إشراك المقيمين، أي أن المعيار يجب أن يكون السكن وليس سجل النفوس. من غير المنطقي أن تكون غالبية الناخبين في بلديات لبنانية عديدة في الجنوب أو البقاع من سكان بيروت منذ أكثر من عشرين سنة.

- تبسيط تقنيات جباية الضرائب والرسوم عبر تخفيض عددها ورفع المبالغ. كما ينبغي إدخال المعلوماتية في هذا المجال. ويمكن أن تتمَّ الجباية بواسطة المصارف كما يحصل في ما يخص الهاتف، ما يوفر جهوداً كبيرة.

- إستثمار الملكيات العقارية في مشاريع مفيدة، بخاصة في البلديات المهمة وإشراك المنظمات غير الحكومية في تأهيل المسؤولين.

- إصدار وتوزيع منشورات في كل بلدية تتميز بالإنفتاح على الناس بهدف إشراكهم في إجتماعات منتظمة لتحسين الشروط الاولية للديمقراطية المباشرة. أَوَليست فكرة الديمقراطية المباشرة هي مبرر قيام فكرة اللامركزية.

- ديمقراطية الانتخابات: كما في الانتخابات التشريعية ثمة تساؤلات وإنتقادات توجّه للانتخابات البلدية بسبب دور العامل السياسي (الفساد، تدخل خارجي، دور المال..).



# الفصل الخامس

## مبدأ الشرعية الإدارية

الشرعية هي التوافق مع القانون. والقانون هنا مستخدم بمعناه الواسع، لا بمعنى القانون الصادر عن السلطة التشريعية[1].

يعني مبدأ الشرعية مجمل القواعد القانونية التي ينبغي أن تخضع لها الإدارة وأن تتصرف وفقاً لها. وهذا التعريف يحمل أمرين متميزين: اولاً، في السابق لم تكن الإدارة خاضعة لقواعد قانونية، ولم يتم ذلك إلا بعد قيام دولة القانون. ثانياً، ما يميز خضوع الإدارة هو أنه خضوع لقواعد، من ضمنها وبصورة أساسية، القواعد التي أنشأتها الإدارة نفسُها (الأنظمة مثلاً).

(1) للدلالة على القانون /droit/، بعض الفقهاء اللبنانيين والعرب يستخدمون عبارة «الحق» بالمعنى الواسع. نُفضِّل استخدام عبارة القانون في كلا الحالين تبعاً لما درجت عليه العادة، إذ نميز في لبنان تلقائياً بين المعنيين: إذا قلنا «يدرِّس فلان القانون» نعرف أن المقصود القانون بالمعنى الواسع، لا بمعنى النص التشريعي البرلماني.

# القسم الاول

## مكوِّنات مبدأ الشرعية

مكوِّنات مبدأ الشرعية هي القواعد التي يقتضي على الإدارة احترامها؛ منها ما يأتي من خارجها مثل الدستور والقوانين والإجتهاد، ومنها ما يصدر عنها ونعني الأعمال الإدارية المنفردة.

قبل البدء بعرض مكونات الشرعية الإدارية سوف نعرض ببضعة سطور لمفهوم التراتبية القانونية نظراً للعلاقة الوثيقة بين مكونات الشرعية الإدارية وهذه التراتبية. الفقيه الألماني هانس كلسن هو من وضع مبدأ التراتبية القانونية Le principe de la hiérarchie des normes juridiques. وهذه التراتبية القانونية لا معنى لها إلا إذا كان ثمة قاض يعاقب كل مخالفة لهذه التراتبية.

يأتي الدستور في قمة هذه التراتبية. منظومة هذه التراتبية هرمية: القاعدة العليا تفرض نفسها على القاعدة الدنيا. القرار الذي يتخذه مدير فرع كلية الحقوق يجب أن يكون متوافقاً مع كافة القواعد normes التي تعلوه.

في فرنسا وفي لبنان تتم الرقابة على دستورية القوانين عبر المجلس الدستوري ووحدهم النواب يستطيعون تقديم مراجعات طعن بالقوانين لدى هذا المجلس. قبل إنشاء المجلس الدستوري كانت الرقابة محض شكلية لأن القاضي العادي لا يستطيع إعمال رقابته على دستورية القوانين: قرار أريغي Arrighi في العام 1936 الصادر عن الشورى الفرنسي هو الذي أسس لنظرية «القانون الحاجب

Loi-écran. تعني هذه القاعدة ان على القاضي ان يطبق القانون حتى لو كان القانون غير دستوري لأن القانون يحجب الدستور. ولكن يمكنه ان يستند الى الدستور في حال غياب قانون حاجب.

● تجدر الإشارة بما يخص القانون الفرنسي أن تعديلاً دستورياً طرأ في فرنسا مع صدور قانون 23 تموز 2008 الذي نص على جواز الدفع بعدم دستورية قانون في موضوع الحقوق والحريات. عندما يُدفعُ بعدم دستورية قانون اثناء النظر بدعوى معينة يرفع مجلس الشورى أو محكمة التمييز الأمر إلى المجلس الدستوري الذي يمكنه إلغاء القانون (للمستقبل فقط).

## الفقرة الاولى

## الدستور

إن الأحكام التي يحتوي عليها الدستور تتفوق على جميع القواعد الأخرى، وعلى الإدارة دون أدنى شك أن تتصرف وفقاً لهذه الأحكام. على سبيل المثال يرسم الدستور صلاحيات السلطة التشريعية، فلا تستطيع الإدارة إذاً أن تعتدي على هذه الصلاحيات. إن الأنظمة التي تصدرها في هذه الحالة تكون غير دستورية وتستوجب الإبطال. من ناحية أخرى يحتوي الدستور على قواعد جوهرية، فلسفية واجتماعية وسياسية، في متن المواد أو في الديباجة. في الدستور اللبناني نجد هذه المبادئ في المواد 7 إلى 13، كما في الديباجة الحالية بعد التعديل الأخير للعام 1990 وفقاً

لوثيقة الوفاق الوطني.

تُطرَح على هذا الصعيد وبصورة خاصة مسألة ديباجة الدستور: هل لديباجة الدستور قيمة قانونية؟

تجدر الإشارة بداية إلى أن القاضي العادي (الإداري أو العدلي) لا يستطيع أن ينظر بدستورية قانون لا بصورة مباشرة ولا بصورة غير مباشرة، تبعاً للمادة 18 من قانون إنشاء المجلس الدستوري اللبناني التي تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: «خلافاً لأي نص مغاير، لا يجوز لأي مرجع قضائي أن يقوم بهذه الرقابة مباشرة عن طريق الطعن أو بصورة غير مباشرة عن طريق الدفع بمخالفة الدستور أو مخالفة مبدأ تسلسل القواعد والنصوص».

## ■ القيمة القانونية لديباجة الدستور

سوف نعرض بإيجاز للسجال في هذا الموضوع بما يخص ديباجة الدستور الفرنسي، علماً أن المقاربة تصح، إلى حد كبير، في كلا النظامين القانونيين الفرنسي واللبناني. في ديباجة دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية يعلن الشعب الفرنسي تمسكه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية، كما يحددها إعلان العام 1789 (الثورة الفرنسية)، والذي أكدته وأكملته ديباجة دستور العام 1946. رغم التردد والتناقض في الآراء فإن الاتجاه العام اليوم يذهب إلى أن الأحكام التي تحتوي عليها الديباجة ليست وحسب عبارات عامة ذات تأثير نسبي في القانون الوضعي، بل هي ذات قوة دستورية.

لكن هذا الأمر لا يحمل الأهمية ذاتها قبل وبعد إنشاء المجلس الدستوري. ففي غياب مجلس دستوري تبقى القوانين غير قابلة للإبطال، لا سيما أن القضاء الإداري والعدلي لا يملكان صلاحية

ممارسة الرقابة على دستورية القوانين. المقصود هنا أنه في ظل مجلس دستوري ثمة إمكانية للطعن بالقوانين غير المتطابقة مع المبادئ القائمة في إعلانات الحقوق، وهي بصورة عامة مفاهيم متقدمة على المستوى الإنساني والديمقراطي.

جاء دستور الجمهورية الخامسة للدولة الفرنسية يعلن تأكيد الشعب الفرنسي على التزامه بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية كما نص عليها إعلان ثورة 1789 والتي أكدتها وأكملتها ديباجة دستور الجمهورية الرابعة. الإتجاه العام اليوم هو إلى منح ديباجة الدستور قوة دستورية توازي تماماً قوة الأحكام في متن الدستور. في السابق كان يرى فقهاء عديدون ومنهم من كبار الفقهاء ان إعلانات الحقوق القائمة في الديباجات ليس لها إلا قوة معنوية وفلسفية (على سبيل المثال الفقيه كاري دو مالبير Carré de Malberg).

الفقيه جانو R. Janot وهو أحد مؤسسي دستور الجمهورية الخامسة كان يرى هو أيضاً أن هذه المبادئ لا تحمل قيمة قانونية: إنها ليست أحكاماً قواعدية (او معيارية) Ce ne sont pas des dispositions normatives. هي وحسب من قبيل إعلان النوايا، وليس لها أي معنى آخر.

أما اليوم فإن الديباجة غدت تتمتع بقوة دستورية، لا سيما بعد صدور بعض قرارات للمجلس الدستوري الفرنسي من مثل القرار المؤسِّس الصادر في 16 تموز 1971 والخاص بحرية الجمعيات.

تكتسب ديباجة العام 1958 قوة دستورية. ما يعزز هذا المنحى من التفكير، بحسب العميد فوديل، هو ما يلي:

- إن الرأي الذي يذهب إلى أن الدستور، بنظر القانون الوضعي، لا يبدأ إلا مع المواد التي في متنه، هو رأي خاطئ. فديباجات الدساتير هي جزء لا يتجزأ من الدستور، وإلا فما الهدف من قيامها في الدستور.

- وإذا سحبنا هذا المنحى من التفكير على ديباجة الدستور اللبناني لقلنا إن هذه الديباجة التي أخذت مكانها في العام 1990 هي جزء من الدستور وأهميتها فائقة، لا سيما وأنها تؤكد التزام لبنان بالمواثيق الدولية التي أبرمها وبالإعلان العالمي لحقوق الإنسان مع كل ما يشتمله هذا الإعلان من مبادئ متطورة في الحرية والمساواة.

- ما يؤكد أيضاً القيمة الدستورية لهذه الديباجة يكمن في أن المشترع الدستوري (اللبناني أو الفرنسي) لو أراد أن يحظر على المجلس الدستوري إبطال قانون لمخالفته الديباجة وحصر اللادستورية بمخالفة المواد المتنية وحسب، لكان أفصح عن ذلك كما فعل دستور الجمهورية الرابعة الفرنسية (1946). وهذا الأمر كان يشكل، قبل العام 1958، الحجة الرئيسية لدى أعداء القوة الدستورية لأحكام ديباجة الدستور.

- يقول جورج فديل أيضاً: إذا فقدت الديباجة قوتها الدستورية فقدت العدالة الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنظيمية. إذ إنه في أحوال عديدة لا يمكننا الطعن بقرار إداري جائر إلا ارتكازاً على القواعد الفلسفية والاجتماعية والاقتصادية والسياسية العامة التي تلحظها ديباجات الدساتير، وبصورة خاصة النصوص التي تحيل

إليها هذه الديباجات وتلتزم بها (مثلاً الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في حالة لبنان، ومبادئ الثورة الفرنسية في حالة فرنسا). يفسِّرُ هذا الأمر العميد فوديل[1] بالقول: إن ما يحد من تجاوز السلطة التنظيمية هي القواعد المتعلقة بالحقوق والحريات التي نجدها لا في متن الدستور بل في الديباجات.

في قرارات عديدة استند المجلس الدستوري الفرنسي إلى ديباجة الدستور مانحاً هكذا لأحكامها قوة دستورية، وذلك على مستويات ثلاث:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن للعام 1789 حيث استند المجلس إلى مواده مقرِّراً بذلك قوتها الدستورية: مبدأ المساواة (27 كانون الاول 1973، القرارات الكبرى للمجلس الدستوري[2]، رقم 21)؛ مبدأ حرية التعبير (10-11 تشرين الاول، 1984، القرارات الكبرى للمجلس الدستوري، رقم 38)؛ حق الملكية (16 كانون الثاني 1982، القرارات الكبرى للمجلس الدستوري، رقم 33).

- ديباجة دستور الجمهورية الرابعة للعام 1946 والتي يحيل إليها دستور الجمهورية الخامسة. تؤكد هذه الديباجة «المبادئ الجوهرية التي تقرها قوانين الجمهورية». ولقد أفاد المجلس الدستوري الفرنسي من العبارة، على

---

(1) جورج فوديل، بيار دلفولفي Georges Vedel, Pierre Delvolvé، القانون الإداري، جزء اول، PUF، ص448.

(2) Les grandes décisions du conseil constitutionnel, Editions Dalloz, 2010.

غموضها، مستغلاً إياها لتقرير حرية إنشاء الجمعيات (16 تموز 1971)، الحرية الفردية (12 كانون الثاني 1977)، إستقلال القضاء الإداري (22 تموز 1980).

- أخيراً، أعمل المجلس الدستوري الفرنسي بعض الحقوق الاجتماعية والاقتصادية المعلنة في ديباجة دستور 1946 مثل حق الإضراب، حق مشاركة العمال في تحديد شروط عملهم، الخ.

لا نجد في الدستور اللبناني الحالي أياً من هذه الحقوق الاجتماعية والاقتصادية في الديباجة، لكن بالإمكان استخراجها من المواثيق الدولية التي تلتزم بها الديباجة وبخاصة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الخاصين بالحقوق المدنية والسياسية وبالحقوق الإجتماعية والإقتصادية والثقافية واللذين أبرمهما لبنان.

بخلاف المجلس الدستوري لم يستند مجلس الشورى الفرنسي إلا فيما ندر إلى ديباجة الدستور، بل استند إلى مفهوم المبادئ القانونية العامة. ولكن من حين لآخر لا يتورع القاضي الإداري عن الإحالة إلى إعلان 1789 (م ش ف، 12 شباط 1960، سوسييتي أيكي /Société Eky/، مجموعة دالوز، ص101)، وإلى «المبادئ الجوهرية التي تقر بها قوانين الجمهورية»، أقلّه بما يخص المبادئ التي سبق للمجلس الدستوري أن استند إليها.

أياً يكن من أمر، فأنه ينبغي الإقرار بأن ديباجة الدستور هي جزء لا يتجزأ من الدستور وأنها تشكل وعاء هائلاً ينهل منه القاضي الإداري في كل مرة يقومُ فيها خرق فاضح لمبادئ فلسفية عامة محورها الحرية والمساواة.

## ■ موقف المجلس الدستوري اللبناني

لقد أكَّد المجلس الدستوري اللبناني موقفه المؤيد لهذا المسار، أي اعتبار ديباجة الدستور ذات قوة دستورية، في القرارين رقم 97/1 و97/2 (1997) حيث أبطل القانون المتعلق بالتمديد للمجالس البلدية والذي اعتبره مخالفاً لمبدأ دورية الإنتخابات la périodicité des élections المنصوص عليه في الإعلانات الكبرى الذي يلتزم بها لبنان في ديباجته الجديدة (بعد تعديل الطائف).

كما يظهر حرص المجلس الدستوري على احترام ديباجة الدستور واعتبارها جزءاً لا يتجزأ من الدستور من موقفه في القرار رقم 2001/4 المتعلق برد مراجعة الطعن بقانون أصول المحاكمات الجزائية في 16 آب 2001. سواء في المسألة الإجرائية المتعلقة بتفسير المادة 38 من الدستور (هل يجب النظر إلى إقتراح التعديل كما ينظر إلى إقتراح القانون) أو في المضمون (هل التعديل الجديد هو مخالف أم لا للحقوق الجوهرية المنصوص عليها في ديباجة الدستور)، يحرص المجلس الدستوري على تبيان تعلقه بالمبادئ المنصوص عليها في الديباجة. الملفت أن كلا الفريقين (المستدعين والمجلس) يرتكزان إلى الديباجة لتدعيم موقفهما.

ينتقد المستدعون السلطات الواسعة المعطاة في هذا القانون للنائب العام التمييزي لمنح الترخيص بشأن الملاحقة الجزائية، وتالياً للسلطة السياسية التي لها أن تصدر توجيهات للنيابة العامة. يرد المجلس بأن هذا القانون لا يمس بالدستور «وبحقوق الأفراد المكرسة في المواثيق التي يعطف عليها الدستور في مقدمته، لا سيما الشرعة العالمية لحقوق الأنسان».

ولكن لا بد من القول أيضاً إن المبادئ المعلنة في الديباجات ليست دوماً على قدر كبير من الوضوح. مع هذا فإن التزام لبنان بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا بد أن يشكل بوصلة توجِّهُ قرارات القاضي الإداري اللبناني فعلياً باتجاه روحية هذا الإعلان.

- طُرحت أيضاً مسألة قيمة ديباجة الدستور حديثاً في خضم السجال حول لبنان دائرة إنتخابية واحدة، حيث اتجه الفقه لاعتبار أنه يستحيل تعديل الدستور لإستحداث مجلس شيوخ قبل إنتخاب مجلس نيابي على أساس وطني لا طائفي، لأنه إذا كان من الممكن تعديل مواد الدستور في أي وقت فليس من الممكن إجراء أي تعديل على مقدمته. إن إلغاء الطائفية السياسية يتم وفق خطة مرحلية بحسب مقدمة الدستور اللبناني. لذلك فان تعديل الدستور لاستحداث مجلس شيوخ سيخرق ديباجة الدستور. يرى هذا الإتجاه أن الديباجة تتمتع بقوة تفوق قوة متن الدستور لأنها تُعتبر غير قابلة للتعديل بالسهولة نفسها التي تعدل فيها مواد الدستور.

لنتوقف لحظة أمام موضوع شرعية الحكومة اللبنانية بعد استقالة الوزراء الشيعة. في هذا الموضوع طرحت مسألة قوة ديباجة الدستور. انقسمت الاتجاهات الاجتهادية في موضوع شرعية أم عدم شرعية الحكومة، أي في موضوع اولوية أم عدم اولوية البند «ي» من ديباجة الدستور (لا شرعية لأي سلطة تناقض ميثاق العيش المشترك) على البند 5 من المادة 65 (.. النصاب القانوني لانعقاد مجلس الوزراء أكثرية ثلثي أعضائه) إلى إتجاهين: الاول يعتبر الحكومة فاقدة الشرعية والثاني يراها غير فاقدة الشرعية. من المؤسف ملاحظة أن «السياسي» طغى على «القانوني» في هذا السجال. بالنسبة للعاملين في القانون ثمة ما يشبه الإهانة. هي

إهانة أن يَعتمد جميع أساتذة القانون المنتمين لـ 8 آذار إتجاهاً فقهياً معيناً واساتذة 14 آذار الإتجاه الآخر. إذ إن هذا يعني بكل بساطة أن القانون غدا دمية متحركة تبعاً للموقف السياسي فيما النص القانوني في دولة القانون هو فوق الساسة والسياسة.

في عودة إلى موضوعنا الذي نعالجه في هذا الكتاب الأكاديمي وأعني موضوع قوة ديباجة الدستور ومن زاوية موضوعية تماماً أقول إن الحكومة شرعية لأن النص القانوني الواضح (المادة 65) يتفوق على القاعدة القانونية العامة والمجردة القائمة في الديباجة (العيش المشترك)[1]. ولكن أقرّ في الوقت نفسه بأن حجج الفريق المقابل، إذا ما سيقت بصورة منطقية يمكن أن تقنع بمنح الاولوية للديباجة.

■ لا يحق للقاضي الإداري أو العدلي ممارسة الرقابة على دستورية القوانين؛ هذه هي مهمة المجلس الدستوري. كما لا يجوز الدفع بعدم دستورية قانون أمام هذين القضائين. هكذا فأن القانون الصادر حسب الأصول يصبح في منأى عن أي رقابة قضائية عدلية أو إدارية وإن كان مخالفاً للدستور. لا يمكن كذلك المطالبة بإبطال أعمال إدارية بحجة توافقها مع قوانين غير دستورية. لذا يقال إن القانون يشكل حاجباً بين العمل الإداري والدستور.

والحق يقال إن هذه القاعدة لا تقوم إلا عندما يكون القانون مخالفاً للدستور بصورة واضحة، ولكن ما إن يكون القانون على قدر من الغموض أو يحمل تاويلات عديدة حتى يتحررَ القاضي الإداري ويصبح في مقدوره الإحالة إلى الدستور لا إلى القانون.

---

(1) لم لا نرى أن العيش المشترك يقتضي قبول إستقالة من لا يريد المشاركة في الحكومة. فيما لا يمكن تفسير نص المادة 65 إلا بإتجاه واحد: يُكوِّنُ النصاب القانوني لانعقاد مجلس الوزراء أكثرية ثلثي أعضائه.

## الفقرة الثانية

### المعاهدات

تمنح المادة الثانية من أصول المحاكمات المدنية اللبناني الاولوية للمعاهدات الدولية على القوانين الداخلية. لذلك ومن باب اولى تتفوق المعاهدات على الأعمال الإدارية[1]. ولقد اكتسبت المعاهدات الدولية حديثاً قوة أكبر بفعل جرأة القاضي الإداري الذي راح يفسر هو بنفسه المعاهدات فيما كان في السابق يطلب ذلك من وزير الخارجية[2].

يتفوق الدستور على المعاهدات، لكن هذه الأخيرة تتفوق على القوانين. في ما يخص القانون الاوروبي من المهم الإشارة هنا إلى التطور الحديث الذي شهده النظام القانوني الفرنسي. فبعد أن كان مجلس الشورى الفرنسي يرفض الرقابة على تماثل القانون الداخلي مع المعاهدة بدَّل موقفه في قرار نيكولو الشهير[3] /Nicolo/ حيث مَنَحَ الاولوية للمعاهدة على القانون اللاحق. أكثر من ذلك وفي موضوع ما يُسمَّى القانون الاوروبي الفرعي Le droit européen

---

(1) تنص هذه المادة على ما يلي: على المحاكم أن تتقيد بمبدأ تسلسل القواعد.
عند تعارض أحكام المعاهدات الدولية مع أحكام القانون العادي، تتقدم في مجال التطبيق الاولى على الثانية.
لا يجوز للمحاكم أن تعلن بطلان أعمال السلطة الاشتراعية لعدم انطباق القوانين العادية على الدستور أو المعاهدات الدولية.

(2) م.ش.ف. 29 حزيران 1990، /G.I.S.T.I./، مجموعة دالوز، ص171.

(3) م.ش.ف. 20 تشرين الاول 1989، القرارات الكبرى للقانون الإداري، رقم 117.

dérivé فإن مجلس الشورى الفرنسي في قرار «بوادي»، 1990/ Boisdet/ راقب تماثل القانون الفرنسي مع الأنظمة الاوروبية (أي القرارات العادية /Règlements/) وتالياً فأنه منح الاولوية للقرارات الصادرة عن المراجع الاوروبية للإتحاد الاوروبي على القانون الداخلي. وفي العام 1992 (قرار روسمانز أنترناسيونال فرانس) منح الاولوية للتوجيهات الاوروبية على القانون الداخلي.

كما في فرنسا تحتل الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان موقعاً بالغ الأهمية نظراً لكثرة الاستناد إليها أمام القاضي الإداري (مراجعات الطعن بقرارات إدارية)، كذلك ينبغي أن تحتلَّ أحكام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، لا سيما في غياب اتفاقية عربية لحقوق الإنسان، ومؤسسة قضائية عربية جامعة، المكان ذاته الذي تحتله اليوم الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، كمخزون تطوري يحمي حريات وحقوق المواطن الاوروبي. أكثر من هذا فأنه بإمكان القاضي الإداري أن يبطل القرارات الإدارية التي يرى أنها مخالفة بصورة فاضحة للقانون الدولي غير المكتوب.

فيما كان القاضي الإداري اللبناني لا يعير كبير الإهتمام بالمادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية وبالتالي لا يمنح الاولوية للمعاهدات الدولية فإنه كما يبدو بدأ يعتمد إجتهاد «نيكولو» ويمنح هذه المادة الأهمية التي تستأهلها: ففي قرار «المركز الدولي للبحوث الزراعية في المناطق الجافة ضد بلدية بيروت»[1] يعلن الشورى أن المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية توجب على

(1) مجلس شورى الدولة، 2000/2/29، مجلة القضاء الإداري، العدد 15، 2003، ص 415. وتعليقنا على هذا القرار: مجلة العدل، العام 2006، العدد الرابع، صفحة 1462.

المحاكم وتعطيها الحق في ذات الوقت عندما يدلى أمامها بقاعدتين قانونيتين متعارضتين أن تطبق القاعدة الأعلى مرتبة كالمعاهدة الدولية وتهمل القاعدة الأدنى دون أن تعلن بطلانها حتى ولو كانت المعاهدة سابقة للقانون. فالإتفاقية، يرى الشورى، تُعتبر نصاً خاصاً لا يجوز استبعاده أو إلغاؤه إلا بموجب نص قانوني خاص وصريح. رغم التناقض الظاهر في صياغة الشورى هنا تجدر الملاحظة أن المقصود في رأينا بالنص القانوني الخاص والصريح هو النص الذي يلغي المعاهدة حسب الأصول المعتمدة إما عبر إلغاء مباشر للمعاهدة وإما عبر نص خاص جداً يؤدي إلى ما يشبه الإلغاء في الحالة الخاصة المعينة.

## الفقرة الثالثة

## القانون والأنظمة

إن احترام القوانين والأنظمة هو ملزم للإدارة. وفي النظام القانوني اللبناني يحتل القانون مرتبة أساسية لغياب مواد دستورية تحدِّد للسلطة التشريعية مواضيع التشريع، كالمادة 34 من الدستور الفرنسي الحالي. في القانون العام اللبناني يتم تعريف لفظة «قانون» بصورة محض شكلية: القانون هو العمل الذي يصدر عن السلطة التشريعية. رغم السجال حول المعيار الشكلي والمادي لتحديد القانون، فأن الاجتهاد اللبناني والأجنبي ينزعان إلى تغليب المعيار الشكلي: يورد الأستاذ يوسف سعدالله الخوري في كتابه «القانون

الإداري» فقرة من قرار لمجلس الشورى اللبناني حيث نقرأ: «وبما أنه إذا كان بعض علماء القانون ... اعتبرَ أنه يُفترض بالقانون وضع قاعدة عامة، وأن تحديد القانون يرتكز على مضمونه... غير أن معظم علماء القانون - فضلاً عن الاجتهاد اللبناني والأجنبي - يعتبرون كل عمل يصوِّت عليه البرلمان ويقرُّه بشكل تشريعي قانوناً، إذ إن القانون لا يتميز بمضمونه بل بشكله»[1]. في موضوع سمو القانون[2] يقرر مجلس الشورى اللبناني أن مبدأ سمو القانون يجعله أعلى من غيره في تراتبية النصوص النافذة وهو يخرج عن دائرة صلاحية القضاء ولا يجوز طلب إبطاله لتجاوز حد السلطة.

من هنا فإن المراسيم الاشتراعية ليست قوانين رغم أن موادها تشريعية كلياً. هذه المراسيم، إلى حين التصديق عليها من قبل المجلس النيابي، تبقى بمنزلة الأنظمة وهي ليست قوانين إلا من حيث مضمونها، لا من حيث قوتها. لكن القضاء الإداري يراقب مدى مطابقة المرسوم الاشتراعي لقانون التفويض فيلغيه إذا تجاوزَ حدود التفويض ويعتبره باطلاً منذ صدوره: قرار م.ش. تاريخ 1955/11/9، مجموعة إدارية 1957، ص 63. في قرار آخر لمجلس الشورى اللبناني[3] نقرأ أن الصفة القانونية في المراسيم الاشتراعية «تنحصر بأنها تستند إلى قانون تفويض الحكومة الصادر عن السلطة التشريعية ولكنها تبقى مراسيم صادرة عن

---

(1) قرار، بلدية مجدليا، 4 تموز 1984، مجلة القضاء الإداري في لبنان، العدد الاول، 1985، ص 103.

(2) قرار «إرشاد السفن في مرفأ بيروت» تاريخ 1996/1/15، م ق أ، 1997، 342.

(3) «سليم طبارة على الدولة ورئيس مجلس الوزراء»، رقم 522، 1955/11/9، مجموعة إدارية 1956، ص 63.

السلطة الإجرائية خاضعة لرقابة مجلس الشورى»[1]. هي قوانين أيضاً المراسيم التي تصدر عن مجلس الوزراء وفقاً للمادة 58 من الدستور اللبناني: يُصدر مجلسُ الوزراء بمراسيم مشاريع القوانين التي تحال إلى المجلس النيابي ولا يُبت بها خلال أربعين يوماً. من ناحية ثانية لا تكتسب القوانين قوة النفاذ والإلـزام إلا بعد إتمام عمليات النشر والإعلان. فالقاضي الإداري الذي لا يمكنه ممارسة الرقابة على دستورية القوانين، بإمكانه التثبت من وجود القانون: الجهة التي صدر عنها، احترام الشروط الشكلية والإعلانية، الخ..

إن نص القانون المعمول به هو تحديداً ما صدر في الجريدة الرسمية (او في وسيلة أخرى استثنائياً)[2]. وفي موضوع تصحيحات الأخطاء /Errata/ الواردة في النصوص القانونية فأن الإجتهاد الإداري يجيزها مع إعطائها مفعولاً رجعياً في حالتي الخطأ المطبعي المادي، وعندما يكون هدف التصحيح مجانسة النص المنشور مع النص الأصلي الصادر عن رئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء.

---

(1) في هذا القرار كان تقدم المستدعي بمراجعة طعن بالمرسوم الاشتراعي رقم 18 الصادر في 18 كانون الثاني سنة 1955 المتعلق بالإفتاء والاوقاف الأسلامية، كما طعن بالقرار رقم 10 تاريخ 3 آذار سنة 1955 القاضي بناء على المرسوم الاشتراعي المذكور بصرفه من الخدمة، من وظيفة مدير الاوقاف الإسلامية في الجمهورية اللبنانية. وكان المستدعي قد دفع بأن الحكومة تجاوزت حدود التفويض الممنوح لها بقانون 18 تشرين الاول سنة 1954 لأن حق الحكومة كان يقتصر بموجب هذا القانون على النظر في تعديل المراسيم الاشتراعية المحددة على سبيل الحصر وليس من بينها أي مرسوم اشتراعي يتعلق بالإفتاء والاوقاف الإسلامية. وبالفعل فقد اعتبر مجلس الشورى بعد بحث القضية في قرار مسهب أن المرسوم الإشتراعي المطعون فيه رقم 18 هو باطل لتجاوزه حد السلطة وتالياً القرارات التي صدرت تطبيقاً له.

(2) نُشرت المراسيم الاشتراعية الصادرة في 1976 و1977 وفي العام 1983 لصقاً على باب رئاسة الحكومة.

وفيما يخص الأنظمة (القرارات الإدارية) فإن مجلس الشورى يبطل القرار الإداري المخالف للقانون.

| |
|---|
| على سبيل المثال يبطل مجلس الشورى اللبناني القرار الإداري الصادر عن رئيس مصلحة الصرفيات المتضمن أمراً بالدفع والذي يوصي باتخاذ الإجراءات اللازمة لاسترداد الرواتب التي قبضها الموظف عن الأيام التي تغيَّب فيها دون مبرر، لأنه خالف المادة ٣٨ من قانون المحاسبة العمومية السابق والذي جاء فيه أن الواردات التي لم تعيِّن القوانين والأنظمة طرق تحصيلها وإجراء الملاحقات بشأنها، ينظم بها وزير المالية سندات تحصيل (م.ش. قرار تاريخ ١٩٦٤/٣/٣١، مكرزل/الدولة، مجموعة إدارية، ١٩٦٤، ص ٨٨). وكذلك يقضي مجلس الشورى بإبطال قرار تعيين طبيب شرعي بموجب مرسوم لم يُبْنَ على رأي اللجنة المؤلفة برئاسة النائب العام الاستئنافي وعضوية مدير الصحة والإسعاف ومدير الداخلية (م.ش. تاريخ ١٩٦١/١٠/١٦، عيسى/الدولة، مجموعة إدارية ١٩٦١، ص ٢٣٥). |

يبطل القاضي الإداري إذاً العمل الإداري غير الشرعي، ما يمنحُه بطبيعة الحال هامشاً واسعاً من الحرية لغموض القانون حيناً ولغيابه أحياناً أخرى. ثم أن معاني الالفاظ تتغير بموازاة تطور المجتمعات وتبدل القيم[1].

أحياناً، بخلاف ذلك، ثمة قوانين واضحة يتم تفسيرها خطأ

(1) انظر نقدنا للقرار المتعلق بإيقاف محطة ال أم تي في (النهار 2002/9/12)، حيث عرضنا لمقاربة القاضي لبعض الكلمات. الكلمات هي إشارات متحركة في ذهن الإنسان. ويستحيل إعتماد التفسير ذاته للفظة على مرّ الزمان. ليس من معنى جامد لألفاظ من مثل إنتهاك الآداب العامة، مساواة، الآداب العامة، تهديد الأمن، إلخ..

إلى أن يتخذ القضاء موقفاً منها: نقدم مثالاً على هذا الأمر قرار «جمعية الصداقة الهندية»، 1998/7/13، م.ق.إ، 1999، ص 631، في موضوع تحديد مفهوم العلم والخبر الذي تقدمه الجمعيات في لبنان عملاً بقانون الجمعيات الصادر 3 آب 1909. تنص المادة الثانية من هذا القانون على أن تأليف الجمعية لا يحتاج إلى رخصة ولكنه يلزم بمقتضى المادة السادسة إعلام الحكومة بتأسيس الجمعية. والمادة السابعة تنص على أن كل جمعية أعطت بياناً وفقاً للمادة السادسة يمكنها أن تتقدم إلى المحاكم بصفة مدع أو مدعى عليه.

رغم وضوح مواد هذا القانون فإن السلطات الإدارية درجت على تفسيره بصورة تجعل من العلم والخبر (إنشاء الجمعية بمجرد إعلام الدولة) طلبَ ترخيص مسبق (لا تنشا الجمعية إلا بعد موافقة السلطات الإدارية). نقرأ ما يلي في هذا القرار:

... إن إمتناع وزارة الداخلية عن تصحيح العلم والحبر والإقدام على حفظ الملف أو الرجوع عن العلم والخبر يشكلان مخالفة صريحة لقانون الجمعيات، كما أن إحالة البيان المسلَّم من المؤسسين إلى المديرية العامة للأمن العام تشكل بدورها مخالفة لهذا القانون إذ إن الإدارة بسلوكها هذا المسلك تتصرف كما لو أن تأسيس الجمعيات يخضع للترخيص المسبق.

## ■ الأنظمة والقرارات

مثل القوانين، الأنظمة هي أيضاً أحد مكونات الشرعية الإدارية. يكون قرار الإدارة شرعياً إذا كان متوافقاً مع مرسوم أو قرار وزاري أو قرار رئيس المجلس البلدي، الخ. وقد انتقد بعض

الفقهاء واقعة التكاثر الهائل للأنظمة الإدارية هذه الأيام بحيث دقَّ بعضهم ناقوس الخطر: لم يعد بإستطاعة الأفراد الإطلاع على مئات القرارات والمراسيم المتخذة أسبوعياً أو شهرياً.

## الفقرة الرابعة

## المبادئ القانونية العامة

### أولاً: النشأة

تكمن أهمية المبادئ القانونية العامة في أنها تُغني محتوى الشرعية الإدارية وتعزِّزُ سلطة القاضي الإداري باتجاه تقليص هامش السلطة الاستنسابية للإدارة. أسَّس القاضي الفرنسي هذه النظرية وقد اعتنقها القاضي اللبناني دون تحفُّظ ولو بصورة انتقائية. قبل العام 1945 كان القاضي الإداري يسند قراراته إلى نصوص مكتوبة أو إلى ابتكارات اجتهادية دون أن يحدد في كل مرة أصولها. منذ العام 1945 راح يستند إلى نظرية المبادئ القانونية العامة. لنذكر بعض القرارات المؤسسة:

- م ش ف 5 أيار 1944، أرملة ترومبييه - غرافييه /Veuve Trompier-Gravier/، سيراي، 1945، جزء 3، ص14. في هذا القرار تقدمت السيدة ترومبييه - غرافييه بمراجعة لتجاوز حد السلطة ضد القرار الذي سحب منها رخصة أستثمار محل بيع صحف. أسندت المدعية أحد دفوعها

إلى واقعة أن القرار اتُّخذَ دون أن يُسمَحَ لها بالدفاع عن نفسها وبالرد على ادعاءات الإدارة. الجديد في هذا القرار هو أن مجلس الشورى اعتبر هذا التدبير العقابي غير شرعي لأنه لم يحترم «حقوق الدفاع» (مبدأ قانوني عام دون أن يسميه) رغم غياب أي نص يَفرُضُ على الإدارة إعلام السيدة غرافييه وسماع ردها.

- م ش ف، أرامو، 26 تشرين الاول 1945، حيث للمرة الاولى يُستند صراحة إلى «المبادئ القانونية العامة التي تطبق حتى دون نص» والتي يجب إدراج مبدأ حقوق الدفاع بينها. موضوع النزاع في هذه القضية تمثل بإجراءات صرف اتخذتها في العام 1944 اللجنة الفرنسية للتحرير الوطني في أطار عملية التطهير الإداري.

- م.ش.ف. 9 آذار 1951، سوسييتي دي كونسير دو كونسيرفاتوار/Société des Concerts du Conservatoire/، مجلة القانون الاجتماعي، 1951، ص368. في هذا القرار كانت حظرت شركة الجوقات الموسيقية على موسيقييها المشاركة في نشاطات الراديو الرسمي. ردَّ هذا الأخير برفض الاستمرار في بث موسيقى هذه الجوقة، فيما استمر بث موسيقى الجوقات الكبرى الأخرى؛ هذا الأمر دفع الشركة إلى مطالبة إدارة الراديو بتعويض عن الضرر اللاحق من جراء هذا العمل التمييزي. لم يجد مفوض الحكومة أي إمكانية لإسناد مسؤولية الإدارة إلى عقد، ولا إلى أي قانون أو نظام. لم يجد بُداً من إسنادها إلى مبدأ قانوني عام هو مبدأ مساواة المواطنين والمجموعات أمام المرافق العامة.

في ظل القوانين السابقة كما في ظل دستور الجمهورية الرابعة لم تكن الحقوق الجوهرية قد اكتسبت بعد الصفة الدستورية ولم يكن المجلس الدستوري قد رأى النور. للرد على هذا الفراغ القانوني لجأ مجلس الشورى إلى خلق مبادئ قانونية عامة تفرض على الأقل على الأعمال الإدارية مستبقاً بذلك تكريس هذه الحقوق على يد المجلس الدستوري.

## ثانياً: ما هي هذه المبادئ؟

يستحيل وضع لائحة متكاملة بهذه المبادئ لأنها في تطور دائم. سوف نورد بإيجاز اللائحة التي يحاول وضعها العميد فوديل، علماً أن القاضي الإداري اللبناني لم يُعمِل بعد هذه النظرية في جميع مجالاتها «الفرنسية»، بل أعملها «بحياء» وبحذر في خطوطها العريضة. ربما يفعل هذا كي لا يصدم ذهنية نظام قانوني ليس مهيأً بعدُ لإعمال هذه النظرية في جميع مجالاتها. يُطرح السؤال التالي: هل يمكن أن نطلب من القاضي الإداري اللبناني أن يُعمِل مبدأ «الحماية الاجتماعية» الذي وجد تطبيقاً له في الإجتهاد الفرنسي والمستوحى من ديباجة دستور 1946، فيما لا يوجد أي نص في الدستور اللبناني أو في ديباجته عن الحماية الاجتماعية. من ناحية ثانية، القاضي الإداري الفرنسي يرتكز إلى مخزون تراثي قانوني، إلى وفرة نصِّية، إلى غزارة في النشاط والإنتاج القانونيين لا مجال لمقارنتها بالوضع اللبناني. ولكن لا شيء يمنع القاضي الإداري اللبناني، برأينا، من تلقي هذه المبادئ الجديدة، لا سيما وأنه سبق وأثبت جرأة وانفتاحاً ملفتين عندما استند في متن القرارات إلى مبادئ فلسفية عامة أو حتى إلى مبادئ الثورة الفرنسية.

## ■ لنذكر بعض هذه المبادئ القانونية العامة

### الحريات العامة والحقوق الفردية

حرية الرأي والتعبير، حرية التجارة والصناعة، الحرية الفردية. يشار إلى أن مجلس الشورى يُفَضِّل الإحالة إلى المبادئ القانونية العامة حتى عندما يكون المبدأ قائماً في أحد إعلانات الحقوق لأنه يعتبر أن هذه الأخيرة تكرس المبدأ العام ولا تخلقه.

**مبدأ المساواة أمام القانون**، أمام الأعباء العامة، أمام المرافق العامة، المساواة بين الجنسين. نقرأ في قرار لمجلس الشورى اللبناني مثلاً أن «قاعدة المساواة الواجب تحقيقها بين الموظفين الخاضعين لنظام واحد هي المساواة في الحقوق الناجمة عن تطبيق القانون أو النظام تطبيقاً سليماً وليس المساواة في المنافع التي يحصل عليها البعض منهم خلافاً للقانون أو النظام[1].

لنتوقف قليلاً أمام قرار فرنسي شهير هو قرار باريل Barel (في موضوع المساواة أمام القانون)[2]. في الواقع يطرح هذا القرار أيضاً موضوع حرية التعبير وواجب الإدارة في التجاوب مع القضاء وتسليم الملفات المطلوبة. تقدم السيد باريل وزملاء آخرون بطلبات لخوض مباراة الدخول إلى المدرسة الوطنية للإدارة ENA، إلا أنهم فوجئوا بعدم قبول طلباتهم لأسباب سياسية (ينتمي هؤلاء إلى الحزب الشيوعي) لم تفصح الإدارة عنها. عمد المستدعون لمقاضاة الدولة مطالبين بإبطال قرار تحييدهم عن هذه المباراة. وبالفعل فقد رد مجلس الشورى إيجاباً وأبطل قرار الإدارة مستنداً إلى مبدأ

---

(1) قرار رقم 162، تاريخ 1974/4/30، صادق على الدولة، غير منشور.

(2) م ش ف، 28 أيار 1954، لوبون، ص 308.

المساواة أمام القانون ومبدأ حرية الرأي.

**مبدأ حق الدفاع:** ينبغي أن يُضمن لكل فرد حقُّه في الدفاع عن نفسه قبل اتخاذ أي قرار بحقه. القرار المؤسِّس هو قرار دام ترومبييه غرافييه المذكور أعلاه.

نتوقف أمام قرار لمجلس الشورى اللبناني: «هيام اسماعيل آغا»، قرار 1998/5/14، م ق أ عدد 1999، ص501. تقدمت السيدة اسماعيل بمراجعة في 11 حزيران 1997 تطلب فيها أبطال القرار رقم 4 الصادر عن رئيس المنطقة التربوية في الجنوب تاريخ 1997/1/21 والمتضمن حسم راتبها تأديبياً عن ثلاثة أيام.

أدلت المستدعية أن القرار المطعون فيه مخالف للأصول الجوهرية لإتخاذه دون إفساح المجال لها للدفاع عن نفسها، والدولة لم تدحض هذا القول بل تدلي بأن واجب إبلاغ الموظف الملف التأديبي غير منصوص عليه في ما يتعلق بالقرارات العقابية من الدرجة الاولى.

رأى مجلس الشورى أن إبلاغ الموظف هذه التقارير كي يتسنى له الدفاع عن نفسه هو من الأصول الجوهرية لتعلقه بالمبادئ العامة التي يؤدي عدم احترامها إلى إبطال القرار التأديبي. ما يجعل القرار المطعون فيه «مستوجباً الإبطال لمخالفته مبدأ حق الدفاع عن النفس الذي أقرته المبادئ العامة العليا التي أنزلها الإجتهاد منزل النص التشريعي غير المكتوب.

**الصفة الوجاهية Le caractère contradictoire de la procédure** في أصول المحاكمات القضائية. وهي تعني حق الفريق في النزاع الإداري أو القضائي في الإطلاع على موقف ودفوع وأسباب

الفريق الآخر. على سبيل المثال يجب نشر المناقشات القضائية: م.ش.ف. 4 تشرين الاول 1974، دام دافيد /Dame David/، مجموعة دالوز، ص 464.

ولكن موجب إبلاغ جميع اوراق المراجعة تطبيقاً لمبدأ الوجاهية «يجد ما يخففه منه عند وجود عجلة لا سيما عندما ينص المشترع على توجب الإسراع في التحقيق والحكم وإختصار الإجراءات ومهل المحاكمة خاصة في القضايا الانتخابية فلا يكون هناك مخالفة لمبدأ الوجاهية»: م ش ل، «جورج زيدان ورفاقه»، تاريخ 2005/10/26، م ق إ، 2006. ص 1055.

**عدم رجعية الأعمال الإدارية:** يلجأ القاضي الإداري اللبناني إلى نظرية المبادئ القانونية العامة لتقرير مبدأ عدم رجعية الأعمال الإدارية، رغم أن هذه القاعدة ملحوظة في نصوص تشريعية (القانون المدني).

واجب الإدارة في ضمان أجرائها وموظفيها من العقوبات الموقّعة ضدهم هو مبدأ قانوني عام، حتى في غياب نصوص قانونية.

**مبدأ إستمرارية المرافق العامة** هو أيضاً من المبادئ القانونية العامة الأساسية وإن لا يذكرها دومًا القاضي الإداري صراحة في قراراته:

على سبيل المثال يقرر الشورى اللبناني في «بلدية قرنة شهوان»، تاريخ 2001/12/11، مجلة القضاء الإداري، العدد 17، 2005، ص 254، أن البلدية تتمتع قانوناً بالشخصية المعنوية المستقلة، وبالتالي فإن أعمالها القانونية لا تتأثر بما يطرأ على شخص رئيسها بصفته ممثلها من عزل أو انتهاء ولاية، وذلك استناداً إلى

شخصيتها المستقلة عن هذا الرئيس واستناداً إلى قاعدة **استمرار المرفق العام**.

كما اعتبر مجلس الشورى الفرنسي أن حظر صرف مستخدمة (موظفة في القطاع العام) في حالة الحمل هو مبدأ قانوني عام، مفضلاً هكذا اللجوء إلى هذه النظرية، فيما كان باستطاعته إعمال أحكام قانون العمل: «دام بيني» Dame Peynet, 1973.

المبدأ الذي يقول بضرورة توفير حياة عائلية طبيعية للأجانب المقيمين بصورة دائمة في فرنسا. وهذا الحق هو أكثر اتساعاً من حق جمع الشمل العائلي القائم في عدة اتفاقيات دولية وقد تم تكريسه في قرار صادر في 8 كانون الاول 1978، جيستي GISTI. وهو يشمل حق رفض الاسترداد عندما تتقدم به دول لا تحترم تشريعاتها حقوق الإنسان: م ش ف، «غالديناو Galdenao، 25 أيلول 1984. وكذلك المبدأ الذي يرفض استرداد لاجئ سياسي: م ش ف، 1 نيسان 1988، بيروشيارو - أيشاري Beruciarrua-Echarri.

في اول قرار قضائي من نوعه يتميز بالجرأة والإنسانية، رفض القاضي المنفرد الجزائي في بيروت فوزي خميس، طرد المواطن السوداني «مكيرلام دين نتوت» من الأراضي اللبنانية التي دخلها خلسة وبصورة غير شرعية، وإعادته الى بلاده بسبب اضطهاده سياسيا ودينيا وامكانية تعرضه للملاحقة والتعذيب وانتهاك حقوقه وحرية التعبير والمعتقد كونه يتبع لأقلية دينية، وقرر إبقاءه في لبنان حتى يتمكن المكتب الإقليمي للمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين من إيجاد الحل المناسب لقضيته الشائكة.

من المعروف ان الدخول خلسة الى لبنان يوجب حكما الاخراج

من البلاد فوراً دون أية مراجعة وذلك وفقا لحكم قضائي وهو تدبير نهائي لا يمكن وقف تنفيذه أو تأخيره أو نقضه بحسب ما تنص المادة 32 من قانون الأجانب. غير ان القاضي خميس نظر الى المسألة من الناحية الإنسانية الصرفة وتمسّك بمعاهدة مناهضة التعذيب التي سبق للبنان ان انضم اليها والتي تقول في أحد بنودها إنه في حال تعرض الأجنبي للتعذيب والملاحقة في بلاده ينبغي الامتناع عن تسليمه لسلطات بلاده.

أخيراً المبدأ القانوني العام فائق الأهمية الذي يقول بضرورة **توفر إمكانية الطعن لتجاوز حد السلطة بكل قرار إداري وحتى خارج إطار أي نص:** م ش ف «دام لا موت» Damc Lamotte 17 شباط 1950، لوبون ص 110.

كما نلاحظ، لا يوجد لائحة ثابتة ومتجانسة للمبادئ القانونية العامة. فهي في تطور دائم، كما لا تتمتع جميعُها بذات الأهمية. رصدنا أيضاً، بما يخص المبادئ الجديدة (مثل توفير حياة عائلية طبيعية)، أننا لا نرى بعدُ مثيلاً لها في لبنان. ونقول الشيءَ نفسه بما يخص مبدأ «الحماية الاجتماعية» المستوحى من ديباجة دستور 1946 الفرنسي.

## ثالثاً: ما هي القوة القانونية للمبادئ القانونية العامة؟

بداية، القاضي الإداري لا يخلق المبدأ القانوني العام، بل يقتصر عمله على اكتشاف هذا المبدأ: عندما يجد مثلاً أن نصوصاً عديدة تؤكد حق الدفاع يستنتج القاضي أن هذه النصوص ترتكز على خلفية مبدأ قانوني عام.

ليست المبادئ القانونية العامة مجرد قواعد اجتهادية، فهي مستمدة ولو بصورة غير مباشرة من نصوص تشريعية ومن إعلانات حقوق؛ كما ليست هي قواعد خارجة عن إرادة القاضي الإداري لأن اكتشافها على يد القاضي يتم بعد عمل ذاتي يقوم به، حيث يحدد هو بنفسه قيمة المبدأ في منظور المفاهيم الجوهرية السامية (العدل، الإنصاف، المساواة).

تتمتع المبادئ القانونية العامة بقوة تفوق جميع الأعمال الإدارية، مهما علت درجتها، ولكنها تبقى دون القوانين. ولا فرق بين مبدأ له قيمة دستورية وآخر لا يتمتع بهذه القيمة، لأن القانون يحجُبُ الدستورَ ويفرض نفسه على الإدارة.

في «حرفوش ورفاقه»، 2000/5/4، م ق إ، 2003، عدد 15، ص 606، يطالب المستدعون بإلزام الدولة صرفَ رواتبهم وفق أحكام القانون تاريخ 1996/12/28 المتعلق بتعديل سلسلة رواتب أفراد الهيئة التعليمية.. يلزم الشورى الدولة إحقاق حق المستدعين ويقرر أن لا للإدارة ولا لمجلس الخدمة المدنية ولا لمجلس الشورى أي رقابة على القوانين حتى إذا كانت مخالفة لأحد المبادئ الدستورية والمبادئ العامة التي يقرها القضاء الإداري.

ولكن في الواقع أظهر القاضي الإداري أحيانا تعلقه ببعض المبادئ إلى درجة أنه أبعَدَ من أمامها القوانين رغم تعارض هذه الأخيرة مع المبادئ التي منحها الأفضلية. جاء ذلك في قرار «دام لاموت» السابق الذكر: صدر قانون فرنسي حظر تقديم أي مراجعة إدارية أو قضائية ضد بعض القرارات الإدارية. فرأى مجلس الشورى أن في هذا مخالفة لمبدأ قانوني عام يقول إن كل عمل إداري يجب أن يُحالَ إلى القاضي الإداري، إذا طُعِن به، عبر مراجعة الطعن

لتجاوز حد السلطة. كما اعتبر أن هذا القانون لا يمكن أن يكون الهدف منه حظر ممارسة مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة، التي هي «مراجعة قائمة حتى دون نص ضد كل عمل إداري والتي تهدف إلى ضمان احترام الشرعية وفقاً للمبادئ القانونية العامة». نلمح هنا الثغرة الصغيرة التي استطاع القاضي الإداري التسلُّل عبرها للتصدي للقانون، إذ إن القانون لو كان أكثر صراحة في موضوع حظر مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة لما مَلكَ القاضي أن يفعل شيئاً. ما يعني أنه ما كان ليبعد القانون لولا كان ذلك ممكناً عبر الإفادة من غموضه.

نعلم أن دستور الجمهورية الخامسة الفرنسي قد عزَّز موقع السلطة التنفيذية إذ جاءت المادة 34 تحدد المواد التشريعية للبرلمان والمادة 37 تمنح السلطة التنفيذية صلاحية اتخاذ «أنظمة مستقلة» réglements autonomes في كافة المواد الأخرى ومن ضمنها المواد التي كانت قبل 1958 مواداً تشريعية من صلاحية البرلمان. هكذا فأن هذه الأنظمة أصبحت فالتة من القانون، والقانون يتفوق على المبادئ القانونية العامة، فهل هذا يعني أن هذه الأنظمة المستقلة تفلت من احترام المبادئ القانونية العامة. أكثر من ذلك حاول بعض الفقهاء منح هذه المبادئ قوة دستورية، بل ما فوق دستورية لا سيما وأنها مستقاة من ديباجة الدستور. كلا، قال الاجتهاد الإداري: جميع الأنظمة المستقلة التي تتخذها الحكومة تخضع لاحترام المبادئ القانونية العامة المستوحاة من ديباجة الدستور، وحتى في غياب أي نص تشريعي بذلك[1].

---

(1) م ش ف، 26 حزيران 1959 Syndicat général des ingénieurs-conseils، القرارات الكبرى للإجتهاد الإداري /Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative/، رقم 87.

الفقيه «رونيه شابو» /René Chapus/ لم يجد فائدة لهذه الافتراضية، فالأنظمة المستقلة تبقى خاضعة للمبادئ القانونية دون أن نضطر لإعطاء هذه المبادئ قيمة دستورية. يخلص «شابو» إلى أن المبادئ القانونية العامة تتمتع بقوة ما فوق مرسومية /-supra décrétale/ لأنها تتفوق على أعلى عمل (نظام) تقوم به السلطة الإدارية، ونعني المرسوم، وبقوة ما تحت تشريعية /infra-législative/ لأنها تحت أي قانون حتى ولو كان هذا القانون غير دستوري.

## رابعاً: مزيد من التعقيد

ولكن رغم وضوح هذه الرؤية جاء الاجتهاد الدستوري الفرنسي ليضيف قدراً من التعقيد على هذه المسألة. لنكرر رأينا في ضرورة معالجة هذه المسائل بما يخص القانون الفرنسي: إن القانون اللبناني مستوحى بغالبيته من القانون الفرنسي شكلاً ومضموناً. فالإشكاليات التي طرحها ويطرحها اليوم التضارب والتقاطع بين الاجتهادين الدستوري والإداري في فرنسا تُطرح في لبنان أيضاً، وإن بصورة اقلّ حدّة نظراً لحداثة المجلس الدستوري اللبناني.

ماذا أضاف الاجتهاد الدستوري الفرنسي في موضوع المبادئ القانونية العامة ولماذا الكلام على مزيد من التعقيد؟ لقد استخدم المجلس الدستوري، هو أيضاً، في بعض قراراته عبارة «المبادئ القانونية العامة». هل يقصد المبادئ القانونية العامة نفسها التي اكتشفها القاضي الإداري، أم أنها منفصلة تنتمي لدرجة أعلى. بحسب الأستاذ فوديل أتى المجلس الدستوري بتعقيد إضافي عندما لجأ إلى مفهوم آخر هو مفهوم «المبادئ العامة التي تقر بها قوانين الجمهورية»[1]. يأخذ العميد فوديل على المجلس الدستوري غياب

(1) Les principes généraux reconnus par les lois de la République.

الصرامة والدقة أحياناً في أسلوبه. بحق، يرى فوديل أن المجلس الدستوري عندما يستخدم عبارة مبادئ قانونية عامة لا يعني بها مطلقاً المبادئ التي يكتشفها القاضي الإداري خلال عمله الاجتهادي المتعدد المصادر (نصوص، قرارات، مبادئ محض فلسفية)، بل هو مجرد استخدام لغوي.

أما بما يخص «المبادئ التي تقر بها قوانين الجمهورية» فالقاضي الدستوري عندما يحيل إليها لا يخلق أي شيء جديد بل يحيل إلى مبادئ قائمة. عندما يحيل القاضي الدستوري إلى مبادئ الثورة الفرنسية أو إلى دستور الجمهورية الرابعة (1946) أو إلى دستور الجمهورية الخامسة (1958) أو إلى المبادئ التي تقر بها قوانين الجمهورية، فهو يتمتع بهامش كبير من التفسير. ولكن، يؤكد الأستاذ فوديل، أن هذا التفسير الذي يقوم به القاضي الدستوري لا يمنح سلطة خلق قواعد قانونية مستقلة كتلك التي يملكها وحده القاضي الإداري. هكذا، حسب هذا الرأي، لكل مبادئه الخاصة والمختلفة ولو أنهما (المجلس الدستوري ومجلس الشورى) استخدما العبارة نفسها.

## ■ النظرية الثنائية والنظرية الواحدية

هل ما قلناه للتو ينفي أي فائدة من المقارنة بين هذين القضاءين؟ الجواب هو بالنفي لا سيما وأن موضوع المبادئ القانونية العامة يتكون في غالب الأحيان من الحقوق الجوهرية والحريات العامة. ماذا لو قرَّر المجلس الدستوري حرية معينة كمبدأ قانوني عام (كحق الأفراد في الحرية التجارية) وقرر مجلس الشورى مبدأً مناقضاً لها كمبدأ قانوني عام (مبدأ استمرار المرافق العامة الذي يتناقض مع مبدأ الحرية التجارية إذا ما أريد تطبيقه بالمطلق)؟

على المستوى النظري، ثمة نظريتان تتناولان هذا الموضوع: النظرية الثنائية والنظرية الواحدية:

■ **النظرية الثنائية:** لكل من المجلس الدستوري ومجلس الشورى «مبادئه القانونية العامة» الخاصة. لا يهم إذاً الاختلاف بوجهات النظر: مبادئ المجلس الدستوري لها قوة ما فوق تشريعية (دستورية) ومبادئ مجلس الشورى لها فقط قوة ما فوق مرسومية. إلا أن هذه النظرية تؤدي إلى نوع من الفوضى في التراتبية القانونية. مثال على ذلك: سوف يخضع مجلس الشورى لسلطة القانون ويتراجع عن إعمال مبدأ قانوني معين (مبدأ المساواة بين المواطنين على سبيل المثال). ولكن في الوقت ذاته يعلن المجلس الدستوري أن هذا المبدأ القانوني العام ذاته هو فوق القانون لأنه حق دستوري منصوص عليه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. يمكن أن يرد اتباع النظرية الثنائية على هذا المحذور بما يلي: القضاءان منفصلان، وبالتالي لن نكون في أي حال أمام المبدأ القانوني ذاته، فهو ذاته على المستوى الشكلي فقط، إذ إن كل قضاء (المجلس الدستوري ومجلس الشورى) يُحَمِّلُ المبدأ المحتوى الذي يريد.

■ **النظرية الواحدية:** بحسب هذه النظرية ليس ثمة تمييز مرتكز على القضاء الذي يُعمل المبادئ القانونية، بل يصار إلى وضع جميع المبادئ القانونية العامة للقانون العام في حقيبة واحدة ويجري توزيعها في ثلاث فئات:

- في المستوى الأسفل، نجد المبادئ القانونية العامة ذات القيمة الدنيا (القيمة البديلة)، أي التي لا يتم إعمالها إلا في غياب نص مخالف والتي يمكن أن تحل الأنظمة (أي الأعمال ما دون القوانين) محلها.

- في المستوى الوسطي نجد المبادئ ذات القيمة التشريعية والتي لا يمكن أن يخالفها إلا المشترع.

- في المستوى الأعلى تقع المبادئ ذات القيمة الدستورية والتي تفرض نفسها على المشترع والقاضي الإداري والإدارة. يبطل القاضي الإداري الأعمال الإدارية المخالفة لها، شريطة عدم وجود قانون يحجب بينها وبين الأنظمة.

هكذا نكون أمام نظريتين: الاولى تؤدي إلى وجود نظامين قانونيين وتستثير نقد بعض الفقهاء. لكن البعض الآخر يرى أنه، شئنا أم أبينا، هذه هي الصورة الصادقة للوضع القانوني القائم. والثانية تدافع عن وحدة النظام القانوني الوطني وترفض حتى فكرة أن يكون هناك نظامان مختلفان بل متناقضان في الشكل والمضمون.

ما هي الحلول للتضارب المحتمل بين المبادئ القانونية العامة التي يقررها مجلس الشورى وتلك التي يقررها المجلس الدستوري؟ إن هذا التضارب يبقى محتملاً ليس إلا؛ لأنه في الواقع، المجلس الدستوري ومجلس الشورى على التقاء كبير: فالمبادئ القانونية العامة التي يعتنقها المجلس الدستوري، لا سيما في مجال الحقوق الجوهرية والحريات العامة، هي أساساً تلك التي سبق لمجلس الشورى أن اعتمدها. والعكس صحيح أيضاً. ما يدلل على أن القضاء بجميع درجاته واعٍ تماماً لضرورة حفاظه على التماسك والانسجام، لا سيما في موضوع الحريات العامة والحقوق الجوهرية، وإلا فلا بد أن تكون انطلاقة «دولة القانون» متعثرة. لكن ضرورة الحفاظ هذه على التماسك والانسجام ليست مطلقة: فلا ضير أن يحصل خلاف من حين لآخر بين النظامين القانونيين ordre constitutionnel et ordre administratif، والخلاف لا

يؤدي دوما إلى طلاق، بل غالباً إلى مزيد من التصويب. أما إذا وقع «شيطان» الطلاق يوماً: فكما الطلاق بين الزوجين يطرح على بساط البحث مشروعية العائلة، فأن الطلاق بين مجلس الشورى والمجلس الدستوري يدقّ ناقوس «دولة القانون». ولكن بخلاف ما حصل للعائلة، لن يكون طلاق بين مجلس الشورى والمجلس الدستوري، لا لأن الحب هو أكثر صلابة بل لأن مصلحة النظام القانوني العام تقتضي أن تسوَّى هذه الخلافات أو أن لا تلامس الخط الأحمر. «مصلحة» الدولة، دولة القانون، تبقى أقوى من أي رابط آخر.

لكي تتقلص احتمالات نشوب خلاف بين القضاءين الدستوري والإداري عُرضت بعض الحلول التي تصح في لبنان وفي فرنسا. إن مجلس الشورى ملزم بتطبيق القوانين حتى المخالفة للدستور التي فلتت من رقابة القاضي الدستوري، أو لأن هذه القوانين تعود إلى ما قبل إنشائه، أو لأن أي مراجعة طعن بدستورية القانون لم تقدَّم من السلطات الممنوحة هذا الحق. طُرِحَ في فرنسا الحل التالي: تعديل الدستور باتجاه منح الصلاحية لمجلس شورى الدولة ولمحكمة التمييز بإحالة الطعن لدى المجلس الدستوري بأي قانون يُعتَبَرُ غيرَ دستوري، بمناسبة تطبيقه في سياق دعوى معينة (وقد تم ذلك في قانون صدر في العام 2008). كما طرحت إمكانية الطعن بالقوانين لدى المجلس الدستوري من قِبَلِ المواطنين مباشرة في سياق دعوى، أي عبر الدفع بعدم الدستورية. بالتأكيد، سواء في اعتماد الحل الاول المتواضع، أو الثاني الأكثر جرأة، تصبح العلاقة أكثر انسجاماً بين العدالة الدستورية والإدارية والمدنية والجزائية.

## خامساً: الأهمية النسبية للمبادئ القانونية العامة

تجدر الإشارة إلى أن المبادئ القانونية العامة وعلى مستوى

التطبيق لا تتمتع في الحقيقة إلا بأهمية نسبية. ما يعني أن ليس لها أهمية مطلقة، أي أن ليس كل ما يخالف المبادئ القانونية العامة هو غير شرعي في التطبيق القضائي. فلنأخذ كمثال مبدأ المساواة. في السياسة الإقتصادية للدولة ثمة حالات عديدة حيث تسود فيها اللامساواة، ولكن لأسباب مرتبطة بالمصلحة العامة (حالات الإعفاء من الضرائب لبعض الشركات التي يستفيد لبنان من عملها في البلاد).

في الإطار ذاته لنأخذ مبدأ حرية التجارة والصناعة. على مستوى التطبيق أصبح يتعامل القضاء الإداري مع هذا المبدأ بليونة كبيرة. يعتبر القضاء أنه بالإمكان غض النظر عن هذا المبدأ في بعض الحالات[1].

في فرنسا حرية التجارة والصناعة محمية بقانون صادر في العام 1791. القانون بحد ذاته لا يتمتع بوضوح مطلق بالطبع ولكن الشورى استخدمه دوماً لحماية حرية التجارة والصناعة وبعض النشاطات الليبرالية كالمهن الحرفية. ولقد كرس الشورى هذا المبدأ في قرارات عديدة كمبدأ قانوني عام يطبق حتى دون نص وتحديداً في قرار «دودينياك Daudignac».

منح المجلس الدستوري الفرنسي لهذه الحرية قيمة دستورية في قرار صدر في 30 تشرين الاول 1981 في موضوع البث الإذاعي. إلا أن هذا المبدأ يعاني من تناقض إذ من ناحية يجب حماية حرية التجارة ومن ناحية ثانية يجب حماية حرية المنافسة.

ومن جهة أخرى يتم الحد من حرية التجارة من قبل السلطات

---

(1) أنظر في هذا الموضوع مؤلف «القانون اللّيِّن» Flexible droit، للكاتب جان كاربونييه.

العامة التي تصدر قوانين وقرارات تحد من هذه الحرية. يفقد مبدأ حرية التجارة من قوته إذا أصدر المشترع قوانين فرض بموجبها على التجار الحصول المسبق على أذونات وتراخيص مختلفة، والتي تكون أحياناً صارمة جداً. على سبيل المثال حظر الإعلانات المتعلقة بالتدخين والمشروبات الروحية. هكذا فإن على القاضي الإداري أن يعتبر شرعيةَ القرارات الإدارية التي تحد من حرية التجارة إذا كانت متوافقة مع متطلبات قانون معين.

يمكن أيضاً أن تُحدَّ حريةُ التجارة بفعل قرارات متعلقة بالإنتظام العام (معايير الضابطة الإدارية: الصحة والسلامة والأمن) مثل إقفال ملحمة لأسباب صحية (قرار شورى فرنسي 1994/11/25).

كذلك لا مجال لإعمال المبادئ القانونية العامة إذا أصدرت السلطة قرارات تحد فيها من نشاط المصورين، ومدارس تعليم السوق، والبيع المتجول، وعمل الفنانين في الشوارع عندما يكون هذا المنع محصوراً في بعض الشوارع.

حرية التجارة كمبدأ قانوني عام تفقد أيضاً من قوتها عندما تنشئ الإدارة مصالح عامة عديدة تنافس القطاع الخاص (مثلاً إنشاء تعاونيات حكومية). يتطور الاجتهاد الإداري اليوم بإتجاه تسامحي أكثر فأكثر في موضوع إنشاء مصالح ومؤسسات تابعة للدولة تنافس القطاع الخاص. الاجتهاد الفرنسي في السابق كان يرفض تدخل الدولة لمنافسة القطاع الخاص ما عدا في الظروف الاستثنائية (قرار كازانوفا، 29 آذار، 1901).

ما يهمنا هنا من خلال هذه الأمثلة هو القول إن تطبيق المبادئ

القانونية ليس مطلقاً وأنه مرتبط بالوضع العام في البلاد. وفي موضوع حرية التجارة الذي تناولناه كمثال تبين لنا أن تطبيقه ليس مطلقاً بل له علاقة بالوضع السياسي والوضع الاقتصادي. عندما يجد القاضي الإداري أن تجارة معينة في منطقة معينة لم تعد تلبي احتياجات المواطنين فإنه يتسامح ويقبل بقرارات إدارية تنشئ مؤسسات منافسة، مناقضاً بذلك مبدأ حرية التجارة والصناعة رغم أنه مبدأ قانوني عام قديم ومتجذر.

يجدر أيضاً ملاحظة أن القاضي الإداري اللبناني يلجأ أقل فأقل إلى نظرية المبادئ القانونية العامة. نظرة سريعة إلى فهرس مجلة القضاء الإداري للعشر سنوات الأخيرة يؤكد ذلك. في قرارات حديثة لجأ إليها ولكن بغموض. في قرار «هيام اسماعيل[1] يستخدم عبارة المبادئ العليا ولكنه يقصد المبادئ القانونية العامة. وهذا الأمر ليس صدفة. يمكن القول إن هذه النظرية هي في تدهور في لبنان. نرى أربعة أسباب محتملة: حرب العشرين سنة؛ عدم «إستلطاف» القاضي اللبناني للمفاهيم المجردة؛ مخاوف القاضي السياسية من كل ما يلامس حقوق الإنسان؛ غياب الوعي القضائي لدى المواطنين الذين لا يدركون تماماً أهمية المراجعة القضائية[2].

(1) م ش ل، 1998/5/14.

(2) في هذا الموضوع قدّم القاضي رالف رياشي، رئيس الغرفة الجزائية لدى محكمة التمييز، في مؤتمر الخبراء القانونيين الدوليين في روما (آذار 2008) مداخلة بعنوان «الحق في العدالة» فشدد على عقبات الوصول إلى العدالة في لبنان في «غياب نشر الثقافة القانونية لدى اللبنانيين الذين يجهلون حقوقهم ووسائل تحقيقها عبر القضاء وتقصير الإعلام الرسمي والخاص في المساعدة في هذا المضمار».

# الفقرة الخامسة

## الاجتهاد

نعلم أن القضاء، عندما يُصدر قرارات في اتجاه معين وبصورة ثابتة وأكيدة، يصبح هذا الاتجاه بمثابة قاعدة قانونية جديدة تتبعها المحاكم الأخرى. صحيح أن النظام القانوني اللبناني قائم على القانون المكتوب، إلا أن القاضي ملزَم، في حالة غموض أو عدم كفاية النص القانوني، قولَ القانون والحلول هكذا محلَّ المشترع. حتى القاضي المدني يلجأ أحياناً إلى إعمال قواعد غير مكتوبة (الإثراء غير المشروع مثلاً) رغم التزامه المبدئي بالنص المكتوب. من باب أَولى، يُعمِل القاضي الإداري قواعد غير مكتوبة لأن القواعد الأكثر أهمية في القانون الإداري هي قواعد اجتهادية، كما سبق وفسرنا ذلك في سياق تعريفنا بالقانون الإداري. أيا يكن من أمر، يبقى القاضي المدني مرتبطاً بالنص المكتوب، وهو حتى في حالة خلق قواعد اجتهادية يحاول ربطها بأصول نصِّية. أما القاضي الإداري الذي دُعي إلى خلق وإعمال قواعد خاصة به منذ قرار بلانكو (استبعاد قواعد القانون الخاص) فهو يشعر بحرية أكبر في خلق القواعد الجديدة والمتميزة. ثمة سجال فقهي في هذا الموضوع: هل القاضي الإداري «يخلق» فعلاً قواعد قانونية اجتهادية أم أن عمله يقتصر على اكتشاف القواعد ليس إلا. في الواقع، المسألة مرتبطة بالمعنى الذي نُحَمِّلُهُ لعبارة «خلق».

رغم ما سبق وقلناه عن أن القاضي الإداري هو أكثر خلقاً لقواعد جديدة من القاضي المدني ولكن في الواقع حتى القاضي

الإداري لا يخلق قواعد بل يكتشف، لأنه يرتكز بصورة عامة على ما قرره المشترع في قضايا مماثلة أو على ما تقرره ضرورات الإدارة، ومستلزمات دولة القانون، والعدل والإنصاف والحريات الفردية والإنتظام العام. هكذا اكتشف مثلاً نظرية المبادئ القانونية العامة. يمكن فقط أن نضيف بأنه لا ضير من استخدام عبارة «خلق القانون» /création du droit/ إذا كانت مستخدمة بمعناها الإنساني، المتقاطع مع الإكتشاف...

سبق وأشرنا في الفصل الاول من هذا الكتاب إلى أن القانون الإداري ليس قانوناً تشريعياً، أي أن المشرِّع لم يصدر نصوصاً تشريعية تنظم مختلف مجالات القانون الإداري (في موضوع مسؤولية الدولة مثلاً، العقود الإدارية، الضابطة الإدارية، الأعمال الإدارية). وهذا ما يميِّز القانون الإداري عن القانون الخاص حيث القانون التشريعي (النص التشريعي) يحتلُّ الحصة الكبرى. ولكن في حالة وجود نص قانون لا يستطيع القاضي أن يجتهد، بل عليه أن يُعمِل هذا النص. أكثر من هذا، على القاضي الإداري (والعدلي أيضاً) تطبيق القانون حتى إذا كان مخالفاً للدستور.

إن المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني تحظر على القاضي العادي إعمال رقابته على دستورية القوانين. كما سبق وأشرنا فسَّر بعض الفقهاء هذه المادة تفسيراً يعزِّزُ دور القاضي، إذ دفعوا بأن هذه المادة تحظر على القاضي النظر بدستورية القانون في حالة الدعوى المباشرة. ولكنها لا تمنع القاضي من النظر في دستورية القانون، وتالياً إقرار إبعاده، في حالة الدعوى غير المباشرة، أي عبر الدفع بعدم الدستورية. ولكن في العام 1993 جاءت المادة 18 المعدلة من قانون انشاء المجلس الدستوري لتقفل الباب أمام أي إمكانية دفع

بعدم الدستورية[1]. قرار «يوسف أبي عقل» يوضح موقف الشورى اللبناني في هذا الموضوع (1968/1/13، مجموعة إدارية 1968، 96). ولكن نرصد ثمة تبدلاً في موقف الشورى عبر اعطائه لقرارات المجلس الدستوري قوة متجاوزة لحدود المعقول (قرار الياس غصن).

يبرز قرار «رياض الصمد»، لمجلس الشورى اللبناني، تاريخ 2000/8/24، مجلة القضاء الإداري العدد 15، 2003، أهمية الإجتهاد والتفسير الذي يقدمه القاضي الإداري للنصوص القانونية. يخال لنا في هذا القرار أن القاضي يسعه توجيه القرار في الإتجاه الذي يريد تبعاً لقناعاته. وبما أن القانون الإداري هو قانون اجتهادي أساساً، فإن هذه السلطة الاجتهادية تكون أقوى وأكثر إتساعاً منه في مجال القانون المدني.

في هذا القرار تقدم المستدعي بمراجعة طعن ضد قرار رفض الإدارة إعطاءه الإيصال بالترشيح إلى الانتخابات النيابية. وبالفعل فإن المادة 35 من القانون رقم 67/75 المعدل (إعادة تنظيم الجامعة اللبنانية) تنص على أن الهيئة التعليمية في الجامعة تتألف من «الأساتذة والأساتذة المساعدين والمعيدين وهم من موظفي الدولة الدائمين الخاضعين لنظام الموظفين العام..».

كما تنص المادة 30 من القانون رقم 171 تاريخ 2000/1/13 (تعديل أحكام إنتخاب أعضاء مجلس النواب) على أنه لا يجوز

---

(1) المادة 18 - يتولى المجلس الدستوري الرقابة على دستورية القوانين وسائر النصوص التي لها قوة القانون.
خلافاً لأي نص مغاير، لا يجوز لأي مرجع قضائي أن يقوم بهذه الرقابة مباشرة عن طريق الطعن أو بصورة غير مباشرة عن طريق الدفع بمخالفة الدستور أو مخالفة مبدأ تسلسل القواعد والنصوص.

انتخاب.. الموظفين من الفئة الاولى والثانية والقضاة ورؤساء مجالس إدارة المؤسسات العامة ومديريها وأعضائها..

لقد اكتفت الإدارة بقراءة سريعة لهذه النصوص واعتبرت أن الأستاذ الجامعي كونه ينتمي إلى نظام الوظيفة العامة وبما أنه يمكن إدراج وضعيته ضمن الفئة الثانية فإنه لا يحق له الترشيح للانتخابات النيابية. إلا أن القاضي أعمل سلطته الاجتهادية واعتبر «أن لا مجال لاعتبار وظيفة المستدعي موازية للفئة الثانية من الملاك الإداري العام لأن الجامعة اللبنانية هي مؤسسة عامة من نوع خاص والرتب الوظيفية لأساتذتها تختلف عن تلك المعتمدة في ملاكات الوظائف الدائمة (بدليل تحويل سلاسل الرواتب والأجور لأساتذة الجامعة اللبنانية في جدول واحد ومنفصل).

ثم يرى الشورى أنه لا يمكن تفسير المادة 35 الآنفة الذكر إلا بصورة حصرية ويجب إجتناب القياس والمشابهة.

كما ارتكز الشورى أيضاً إلى قرار للمجلس الدستوري اللبناني صادر في 1996/8/7 حيث أبطل القانون الذي جاء يمنع من الترشيح للانتخابات النيابية جميع الموظفين عملاً بمبدأ المساواة بين المواطنين.

ولا ننسى ارتكازه إلى محاضر مجلس النواب وإلى مفهوم الموظف العام وهو مفهوم عام (الموظف ليس حصراً من هو في الملاك الدائم) وبالتالي لا يجوز منع من الترشيح كل من يعمل في المرافق العامة. وأخيراً يستند الشورى إلى قرار للمجلس الدستوري الفرنسي أقر فيه مبدأ إستقلالية أساتذة الجامعات كمبدأ أساسي من المبادئ التي تقر بها قوانين الجمهورية.

عرضنا لهذا المثال كي نبرز أهمية الإجتهاد وبالتالي دور القاضي الإداري في توجيه القرار في هذا أو ذاك الإتجاه. لو وقعنا على قاض يفضل التفسير الواسع للنص القانوني لكان أيد موقف الإدارة في منع ترشيح السيد الصمد لمجرد أنه موظف من الفئة الثانية أو ما يشابهها.

## الفقرة السادسة

## القرارات القضائية

لا يجوز الخلط بين سلطة الاجتهاد والقرارات القضائية. إن قرارات القضاء الإداري هي قرارات تنفيذية بحد ذاتها. وإذا كان استخدام القوة العامة ملازماً لتنفيذ القرارات القضائية العدلية، فإن الصيغة التنفيذية للقرارات القضائية الإدارية تستبعد اللجوء إلى القوة العامة ضد الإدارة.

عندما يكتسب القرار القضائي قوة القضية المقضية يغدو «حقيقة شرعية»[1]، ولكنه يفرض نفسه على المتقاضين في الدعوى وحسب. ثمة استثناء مهم بما يخص القانون الإداري: إبطال القرارات الإدارية يتمتع بقوة بالنسبة للغير أيضاً /erga omnes/. إن قوة القضية المقضية تُفرض على الإدارة بالنسبة للقرارات الصادرة في النزاعات التي تكون فيها الإدارة فريقاً، سواء صدر القرار عن القضاء العدلي أو الإداري، بحيث أن خرق الإدارة لقوة القضية المقضية يُعتبرُ خرقاً للقانون.

(1) جورج فوديل، بيار دلفولفي، القانون الإداري، جزء اول، /1992، /PUF، ص490.

لكن قوة القضية المقضية يمكن أن تُفرَضَ على الإدارة حتى بما يخص القرارات القضائية التي لا تكون الإدارة فيها فريقاً. فقرارات المجلس الدستوري من حيث المبدأ تُفرَضُ على السلطات العامة وعلى جميع السلطات الإدارية والدستورية(1). ولكن إذا كان الاجتهاد الإداري يتبع بصورة عامة اجتهاد المجلس الدستوري فذلك ليس عملاً بقوة القضية المقضية بالمعنى القانوني بل لتلاقي آراء القضائين. أما بالنسبة لقرارات القضاء العدلي ورغم ما يجب أن تفرضه من احترام، فأن القضاء الإداري يقرِّرُ، إلى هذا الحد أو ذاك، عدم اللحاق المنهجي بهذه القرارات. وهنا يجدر التمييز بين القضاء الجزائي والقضاء المدني. بصورة عامة تكتسب القرارات الجزائية قوة كبيرة إزاء القاضي الإداري (لا سيما في ما يخص الوقائع)، فيما لا تكتسب القرارات القضائية المدنية سوى قوة هجينة. لا يمكن أن يَدفع المتقاضي بقوة القضية المقضية لقرار قضائي مدني أمام الإدارة والقاضي الإداري إلا إذا كان ثمة تماثل تام في الأفرقاء والسبب والموضوع .

## الفقرة السابعة

## الأعمال الإدارية الأحادية (او المنفردة)

يقع على الإدارة واجب احترام أعمالها الإدارية الأحادية ولا سيما قراراتها التنفيذية، لأن هذه القرارات تتمتع «بقوة القضية المقرَّرة». وهذه المرة، بخلاف عناصر المشروعية الأخرى، على الإدارة أن تحترم أعمالا صادرة عنها بالذات.

(1) بما يخص سلطة أحكام المجلس الدستوري: م.ش.ف. 20 كانون الاول 1985، مؤسسات اوترس /Etablissements Outers/، مجموعة دالوز، ص382.

في معرض دراستنا للأعمال الإدارية سوف نشير إلى استحالة سحب عمل إداري مَنَحَ حقوقاً مكتسبة، كما أنه لا يجوز إلغاؤه إلا وفقاً لما تلحظه القوانين والأنظمة. في هذا السياق ثمة قاعدة أخرى تكمن في مبدأ التراتبية الشكلية للأعمال الإدارية. يمكن للسلطة العليا أن تلغي قراراً اتخذته سلطة دنيا، أو تُبدِّل في مضمونه، ما عدا في حالة وجود نص يمنع ذلك. ولكن لا يجوز للسلطة العليا أن تحل محل السلطة الدنيا لاتخاذ تدبير معيَّن فيما القوانين أو الأنظمة تمنح هذه الصلاحية للسلطة الدنيا.

## القسم الثاني

## إستثناءان على مبدأ الشرعية الإدارية: نظرية الظروف الإستثنائية ونظرية الأعمال الحكومية

### الفقرة الاولى

### نظرية الظروف الإستثنائية

#### أولاً: التعريف بالنظرية

لا ينعم مبدأ الشرعية في الظروف الاستثنائية بالقوة التي ينعم بها في الظروف العادية. فالمشترع لم يقرر ما قرره للظروف الاستثنائية، بل للظروف العادية. على سبيل المثال، قرر المشترع إتباع أصول شديدة التعقيد في موضوع المصادرة، ولكن هل تستطيع الإدارة في ظروف الحرب إتباع هذه الأصول والانتظار طويلاً. إن

احترام القانون الوضعي يؤدي أحياناً إلى الإساءة إلى الانتظام العام، لا سيما وأننا نعلم أن المشترع يقرّ بنظرية الظروف الاستثنائية التي دفعته إلى إصدار قوانين عديدة، حيث أخذ بعين الاعتبار هذه الظروف وقرَّر ما لا يقرره في الظروف العادية (حالة الطوارئ). لمزيد من الإيضاح نقول إن النصوص المتعلقة بالحريات الفردية والعامة لا يمكن تطبيقها في حالة الحرب.

رأى مجلس الشورى الفرنسي أثناء الحرب العالمية الاولى أن احترام مبدأ الشرعية لا يحمل المضمون ذاته في الحرب وفي السلم. في قرار قديم[1] (هيرييس) قرر هذا المجلس أن الظروف الاستثنائية تسمح للحكومة اتخاذ مرسوم توقف بموجبه العمل بقانون. صدر قانون في العام 1905 يمنح الموظفين الحكوميين ضمانة تكمن في حقهم في الحصول على ملفاتهم قبل اتخاذ أي قرار بحقهم. رأت الحكومة أثناء الحرب العالمية أن احترام هذا المبدأ سوف يعيق العمل الإداري وعلَّقت بمرسوم العمل بهذا القانون. طعن السيد هيرييس بالتدبير التأديبي الذي صدر بحقه وطالب بإبطاله لتجاوزه حد السلطة. أما مجلس الشورى فبرَّر ذلك، أي اعتبر أن المرسوم شرعي رغم مخالفته للقانون، مستنداً إلى نظرية الظروف الاستثنائية.

في قرار «دول ولوران»[2] الشهير يقرُّ مجلس الشورى للسلطة العسكرية في زمن الحرب بحقوق لا تتمتع بها في الأحوال العادية، بل تُعتبرُ تعدياً على الحرية الفردية: طَرَحَ هذا القرار موضوع رقابة الدعارة. ولكن بالتأكيد ثمة حدود لهذه الصلاحيات الممنوحة للإدارة

---

(1) م.ش.ف. 28 حزيران 1918، هيريس /Heyriès/ سيراي، 22، الجزء الثالث، ص49.

(2) القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري، /- Les grands arrêts de la jurisprudence admi istrative/، رقم 37.

رسمها الاجتهاد بصورة دقيقة، إلى هذا الحد أو ذاك.

تجد نظرية الظروف الاستثنائية مجالاً لها خاصةً في الحروب الخارجية والداخلية، بمناسبة وقوع الكوارث الطبيعية، الخ.. رغم صعوبة تحديد هذا المفهوم بوضوح خالص فأنه بالإمكان، ارتكازاً إلى الاجتهاد، رسم بعض المعايير التعريفية:

1 - كي نكون أمام ظروف استثنائية يجب أن يكون الوضع غير طبيعي وخارقاً للأحوال العادية.

2 - أن تكون ثمة إستحالة للتصرف بطريقة أخرى غير التي سلكتها الإدارة.

3 - يجب أن تكون المصلحة العامة الدافعَ الأساسي لهذا التصرف الخارق للأصول العادية.

## ثانياً: مفعول الظروف الاستثنائية

- تشرِّع الظروف الاستثنائية جميع التدابير الضرورية التي تتيح للإدارة القيام بعملها. كأن تتسعَ صلاحيات الإدارة لتشمل حقلاً لا يدخل ضمن صلاحياتها في الظروف العادية[1]؛ أو عندما تسمح الظروف الاستثنائية لجهاز واقعي (وليس قانوني) بأن يقوم بأعمال هي من صلاحيات الأجهزة الإدارية: لنتصور أنه أثناء الحرب اللبنانية مارس بعض الأشخاص صلاحيات تعود للمجلس البلدي لأن أعضاء هذا الأخير غادروا إلى الخارج، فإن

(1) م.ش.ف. 31 آذار 1954، بودي /Baudet/، مجموعة دالوز، ص196.

الأعمال التي يقوم بها هؤلاء الأشخاص تصبح شرعية في ظل الظروف الاستثنائية[1]، إلا أن الظروف الاستثنائية لا تشرِّع إلا التدابير الضرورية. ما يعني أن الإدارة عندما يكون في استطاعتها سلوك الطرق الشرعية رغم الظروف الاستثنائية فأنها ملزمة بفعل ذلك.

في قرار فرنسي صدر عن محكمة حل الخلافات (27 آذار 1952، دام دو لا موريت /Dame de la Murette/، مجموعة دالوز، ص626)، تُقرِّرُ المحكمة أن الظروف الاستثنائية من شأنها أحياناً أن تعفي جزئياً الإدارة من المفاعيل المترتبة على مخالفتها لمبدأ الشرعية: والمطروح هنا هو حالة خرق الإدارة للحقوق الأساسية للمواطنين؛ تتفاقم مفاعيل خرق الإدارة للأصول الشرعية عندما يمسّ ذلك الحريات الفردية والحقوق الجوهرية للفرد. سوف نرى لاحقاً أن عواقب هذا التعدي على حقوق الأفراد في الظروف العادية تكمن في منح صلاحية النظر بالنزاع للقاضي العدلي. أما إذا ارتكبت الإدارة هذه الخروقات في ظروف استثنائية فأن هذه الظروف لا تعفي الإدارة كلياً: تبقى الصفة غير الشرعية لهذه الأعمال، ولكن لا يُعتبر عملُها تعديا /voie de fait/ يستلزم منح الصلاحية للقاضي العدلي، ما يشكل في هذه الحالة عقوبة شديدة للإدارة. تجدر المقارنة هنا بين هذا القرار وقرار «عاكف حيدر»[2] حيث قرر مجلس الشورى اللبناني أن الأضرار المشكو منها (تمركز وإشغال منزل ومكتب الجهة المستدعية من قبل عناصر الجيش اللبناني)، إذا كانت تشكل في الظروف العادية فعل تعدٍ فإنها في ضوء الظروف الأستثنائية لا تتصف بفعل التعدي ويكون مجلس

---

(1) م.ش.ف. 7 كانون الثاني 1844، لوكوك /Lecoq/، مجموعة دالوز، ص5.

(2) 1998/6/29، م ق أ 1999، ص609.

شورى الدولة صالحاً للنظر في النزاع الناشئ عنها. فالظروف الإستثنائية، يتابع مجلس الشورى، تؤدي إلى توسيع سلطات الإدارة بالقدر اللازم حتى تتمكن الإدارة من إتخاذ الإجراءات التي يفرضها الطابع الإستثنائي للظروف والتي تصل إلى حد المساس بالحريات العامة.

في قرار «فرنسوا بولس وشربل سماحة»، تاريخ 1999/2/10، مجلة القضاء الإداري، 2003، المجاد الاول، ص 301، يقرر الشورى في موضوع إشغال الجيش لعقار أنه لإعمال نظرية الظروف الإستثنائية يجب أن يكون إشغال العقار متمادياً في الزمن؛ إلا أنه وجد أن في هذه القضية «لم يكن متعذراً على الإدارة أن تعمد إلى إتباع الأساليب والوسائل القانونية كالتي أصبحت متاحة لها منذ مطالبتها بالإخلاء في العام 1996 (أي أن تخلي العقار)، وتالياً اعتبر الشورى أننا أمام حالة تعدي، ما ينقل الصلاحية للقاضي العدلي.

في قرار «فارش شبلي»[1]، عمدت كلية العلوم الطبية في الجامعة اللبنانية في ظروف أمنية غير طبيعية إلى وضع نظام تقييم بعد أن اضطرتها الظروف نفسها إلى تأخير بدء الدراسة ومن ثم إلى التوقف عن الدراسة خلال السنة الجامعية وتأخير الإمتحانات النهائية، معتمدةً معدل 12 على 20 للنجاح فيما تفرض النصوص (الفقرة الثالثة من المادة 12 من المرسوم رقم 83/1118) وضع نظام التقييم من قبل مجلس الجامعة. تبيَّن للمجلس من وقائع هذه القضية أن ظروفاً إستثنائية قاهرة نشأت وجعلت من المتعذر انتظار إجتماع الهيئة صاحبة الاختصاص وهي مجلس الجامعة

(1) م ش ل، 1993/4/7.

اللبنانية لوضع نظام تقييم حسب الأصول وهذا التدبير «يجعل من حق السلطة الإدارية بل من واجبها إتخاذ التدابير اللازمة لتلافي المحاذير حتى ولو تجاوزت قواعد الإختصاص وحتى لو أقدمت على إصدار تشريع يعود أمر إصداره طبيعياً إلى السلطة الإشتراعية».

في «أميل عيسى الخوري /الدولة - وزارة الداخلية»، تاريخ 1998/2/17، م ق أ، 1999، 320، تقدم المستدعي بمراجعة تاريخ 1967/12/19، يطلب فيها إبطال القرار الضمني الناجم عن سكوت وزارة الداخلية إثر مطالبتها بدفع تعويض عن الأضرار اللاحقة بمحلاته فى منطقة الروشة.

تَبني الجهة المستدعية مراجعتها على مسؤولية الدولة عن الأضرار التي لحقت بمحلاتها جراء المظاهرات الغوغائية التي انطلقت في بيروت والمناطق إثر حرب حزيران 1967 واستقالة عبد الناصر دافعةً بأن الدولة مسؤولة عن تأمين الأمن وتقاعسُها يشكل خطأ فادحاً. لم يقرر مجلس الشورى خطأ الدولة بل برَّر هذه الأضرار بالظروف الاستثنائية التي كانت تمر بها البلاد بدليل إعلان حالة الطوارئ.

## ثالثاً: الظروف الاستثنائية في القانون: حالة الطوارئ

قلنا إن نظرية الظروف الإستثنائية جاءت لتسدَّ فراغاً تركه المشترع لأنه شرَّع للظروف السلمية ليس إلا. غير أن المشترع اللبناني، وفي حالة واحدة، لحظ حالة ظروف استثنائية محددة هي حالة الطوارئ. إن المفعول الاول لحالة الطوارئ هو إناطة السلطة العسكرية صلاحية حفظ الانتظام العام والقضاء العسكري صلاحيةَ قمع المخالفات. والمفعول الثاني هو التضييق على الحريات العامة.

ينص المرسوم الاشتراعي رقم 52 الصادر في 1967/8/5

(إعلان حالة الطوارئ) على أن حالة الطوارئ (او المنطقة العسكرية) تُعلنُ في جميع الأراضي اللبنانية أو في جزء منها:

- عند تعرض البلاد لخطر مداهم ناتج عن حرب خارجية أو ثورة مسلحة أو أعمال أو إضرابات تهدد النظام العام والأمن، أو عند وقوع أحداث تأخذ طابع الكارثة (المادة1)؛ تعلن حالة الطوارئ أو المنطقة العسكرية بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء على أن يجتمع مجلس النواب للنظر بهذا التدبير في مهلة ثمانية أيام وإن لم يكن في دور الانعقاد (المادة 2).

## ■ إعلان حالة الطوارئ أو المنطقة العسكرية

تتولى السلطة العسكرية العليا صلاحية المحافظة على الأمن وتوضع تحت تصرفها جميع القوى المسلحة، أي قوى الأمن الداخلي والأمن العام والجمارك ورجال القوى المسلحة في الموانئ والمطارات ومخافر الأحراج وفي وحدات الحراسة المسلحة ومفارزها، بما فيهم رجال الإطفاء وتقوم هذه القوى بواجباتها الأساسية وفقاً لقوانينها الخاصة وتحت إمرة القيادة العسكرية العليا.

- تختار السلطة العسكرية العليا بعض العناصر من هذه القوى لتكليفها بمهام خاصة تتعلق بالعمليات الحربية والأمن وحراسة النقاط الحساسة وعمليات الإنقاذ، فتصبح عندئذ خاضعة للقوانين المعمول بها في الجيش فيما يتعلق بأنظمة الانضباط.

- للسلطة العسكرية العليا، في حالة إعلان حالة الطوارئ أو المنطقة العسكرية الحق في:

فرض التكاليف العسكرية بطريق المصادرة التي تشمل: الأشخاص والحيوانات والأشياء والممتلكات، تحري المنازل في الليل والنهار؛ إعطاء الاوامر بتسليم الأسلحة والذخائر والتفتيش عنها ومصادرتها؛ إبعاد المشبوهين؛ فرض الإقامة الجبرية على الأشخاص الذين يقومون بنشاط يشكل خطراً على الأمن واتخاذ التدابير اللازمة لتأمين المعيشة لهؤلاء الأشخاص ولعائلاتهم؛ منع الاجتماعات المخلة بالأمن؛ إعطاء الاوامر في إقفال قاعات السينما والمسارح والملاهي ومختلف أماكن التجمع بصورة مؤقتة؛ منع تجول الأشخاص والسيارات في الأماكن وفي الآويات التي تحدد بموجب قرار؛ منع النشرات المخلة بالأمن واتخاذ التدابير اللازمة لفرض الرقابة على الصحف والمطبوعات والنشرات المختلفة والإذاعات والتلفزيون والأفلام السينمائية والمسرحيات؛ تطبيق القواعد العسكرية المتعلقة بالأعمال الحربية عند قيام الجنود بأعمال مسلحة واستعمال الأسلحة والمعدات بجميع الطرق التي تُمكّنهم من القيام بالمهمة الموكلة إليهم.

تمنح حالة الطوارئ للسلطة العسكرية العليا الحق في إحالة الجرائم الواقعة على أمن الدولة وعلى الدستور وعلى الأمن والسلامة العامة أمام المحكمة العسكرية، وإن وقعت هذه الجرائم خارج الأقاليم المعلنة فيها حالة الطوارئ أو المنطقة العسكرية.

## ■ سابقة لبنانية استثنائية

تجدر الإشارة إلى أن اي بيان يُعلِنُ بصورة مباشرة أو غير مباشرة حالة الطوارئ دون احترام الأصول القائمة في المرسوم الإشتراعي رقم 52 يُعتبر غير شرعي وغير ذي مفعول. على سبيل المثال البيان الذي أصدره رئيس الجمهورية اللبنانية السابق أميل

لحود في الثالث والعشرين من تشرين الثاني 2007 وقبل أربع ساعات من انتهاء ولايته. فقد أصدر بياناً أعلن فيه توافر أخطار حال الطوارئ وتحققها في جميع اراضي الجمهورية اللبنانية اعتبارا من تاريخ 24 تشرين الثاني 2007 وتكليف الجيش صلاحية حفظ الأمن في جميع الاراضي اللبنانية ووضع جميع القوى المسلحة تحت تصرفه وعرض التدابير التي يفرضها الجيش على مجلس الوزراء فور تشكيل حكومة تتوافر فيها الشرعية الميثاقية والدستورية.

فُهِمَ من بيان الرئيس لحود أنه كلَّف الجيش اعلان حال الطوارىء في البلاد. لكن البيان نفسه لم يتضمن ذلك صراحة وإن يكن لحود تعمد توسيع اطار التكليف للجيش الى حد اعلان حال الطوارىء منطلقاً من اعتبار نفسه المرجع الصالح لهذا التكليف.

لكن المكتب الإعلامي لرئاسة مجلس الوزراء سارع وبحق في إصدار بيان رداً على بيان لحود اعتبر فيه أن ما صدر عن رئيس الجمهورية لا يستند الى أي أحكام دستورية أو قانونية تبرره لأن الفقرة الخامسة من المادة 65 من الدستور أناطت صراحة بمجلس الوزراء صلاحية إعلان حال الطوارئ. كما رأى أن المرسوم الاشتراعي رقم 52 الصادر بتاريخ 5 آب عام 1967 والمتعلق باعلان حال الطوارئ أو المنطقة العسكرية والذي استند اليه رئيس الجمهورية في إعلانه نص في المادة الثانية منه على ما يأتي: «تعلن حال الطوارئ أو المنطقة العسكرية بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء على ان يجتمع مجلس النواب للنظر في هذا التدبير في مهلة ثمانية أيام وإن لم يكن في دور الانعقاد». اعتبر أيضاً بيان رئاسة مجلس الوزراء أن اعلان رئيس الجمهورية يفتقر الى السند الدستوري والقانوني، وأن حال الطوارئ وفقاً

للمادة الاولى من المرسوم الاشتراعي رقم 67/52 تعلن عند تعرض البلاد لخطر داهم. وقد أصدر وزير الداخلية حسن السبع بياناً أعلن فيه أن بيان رئاسة الجمهورية لا أساس له من الصحة وأن الوضع الامني في لبنان لا يدعو الى القلق.

## الفقرة الثانية

## الأعمال الحكومية

### أولاً: التعريف بالنظرية

الأعمال الحكومية هي الأعمال الإدارية التي لا تخضع لرقابة القاضي الإداري نظراً لأنها تلامس عن قرب السياسة العامة للدولة. العمل الحكومي بنظر الشورى اللبناني «محرر بطبيعته من إحترام الشرعية، فلا صلاحية لمجلس شورى الدولة في مراقبة مشروعية القرار من ناحية المشروعية الداخلية والمشروعية الخارجية»... ولكن في ما يتعلق بالمشروعية الخارجية ثمة فرضية واحدة حيث تمكن المراقبة: عندما يكون التدبير المشكو منه صادراً بجلاء عن سلطة غير صالحة (قرار اللواء عبدالله الخوري، 1997/11/3، م ق إ، 1999، ص85).

منذ القرن التاسع عشر كان يرفض مجلس الشورى الفرنسي كل مراجعة مقدَّمة ضد الأعمال التي تلامس السياسة العليا للدولة، ارتكازاً إلى معيار «المحرِّك السياسي»: م.ش.ف. 9 أيار 1867، «دوق

اومال» /Duc d'Aumale/، سيراي، 1867، جزء 2، ص124. موضوع هذا القرار هو مصادرة مؤلف الدوق اومال ورفض إعادة النسخ المصادرة. لكن مجلس الشورى الفرنسي اعتبر أن هذه الأعمال لا يمكن الطعن بها لتجاوز حد السلطة بالطريق القضائية. بعد ثماني سنوات، في قرار «الأمير نابوليون» /Prince Napoléon/: م.ش.ف. 19 شباط 1875، /prince Napoléon/، سيراي، 1875، جزء 2، ص95، تمَّ التخلي عن هذا المعيار حيث اعتبر مجلس الشورى أن معيار المحرك السياسي لم يعد كافياً لإستبعاد أي مراجعة ضد العمل الإداري؛ إذ إن المجلس قَبِلَ النظر بقرار رفض الوزير إعادة وضع إسم الأمير نابوليون جوزيف بونابرت على لائحة جنرالات الألوية، رغم أن هذا الرفض كان مؤسَّساً على أهداف محض سياسية.

بعد ذلك حاول الاجتهاد الإداري اعتماد معيار «طبيعة العمل»: م ش ف، 2 شباط 1950، سوسييتي دو جيرانس أي دو بوبليسيتي / Société de Gérance et de publicité/. JCP. 1950، جزء 2، ص5542. راح الإجتهاد الإداري يركز على معيار الطبيعة الجوهرية للعمل الإداري التي تسمح، بنظر بعض الفقهاء، بكشف هوية العمل الحكومي. بنظر آخرين (رنيه شابو René Chapus) ينبغي تحديد العمل الحكومي إنطلاقاً من التمييز بين النشاط الإداري والنشاط الحكومي. في هذا المنظور يتمتع العمل الحكومي بطبيعة خاصة، تختلف تماماً عن الطبيعة الإدارية، وهي التي تبرر حصانته القضائية.

أمام صعوبة إيجاد معيار واضح وكاف، يكتفي الفقه الإداري اليوم بتعداد الأعمال الإدارية المعتبرة أعمالاً حكومية وتالياً الفالتة من رقابة القاضي الإداري، وذلك ارتكازاً إلى اجتهاد مجلس الشورى. نجد في هذه اللائحة الأعمال المتعلقة بالعلاقات بين

البرلمان والحكومة، العلاقات الدولية، الأعمال الحربية، الخ..

يعطي مجلس الشورى تحديداً للعمل الحكومي في قرار «الرائد نديم حمدان»[1]. نُقلَ المستدعي من مركزه بصورة غير متوافقة مع القوانين المرعية. ردَّ المجلس بأن قرار مجلس الوزراء ليس عملاً حكومياً «لأنه تُعتبر أعمالاً حكومية الأعمال الصادرة عن رئيس الجمهورية والوزراء في علاقاتهم المتبادلة بينهم أم في علاقاتهم مع مجلس النواب أو الأعمال المتعلقة بعلاقات الحكومة مع الدول الأجنبية..».

إن المعيار الأكثر بساطة وصحةً هو الذي يعتمد التمييز بين نشاط الإدارة ونشاط الحكومة، كما سبق وأشرنا. ولكن مع هذا هل يمكن التمييز فعلاً بين هذين النشاطين؟ سوف نرى أن الجواب هو بالنفي، بدليل حركية الاجتهاد على هذا الصعيد وتطوره الدائم، ولو باتجاه واحد وهو تقليص لائحة الأعمال الحكومية وإخضاع هذه الأعمال لرقابة القضاء، لا سيما في فرنسا. نذكر بداية أن القاضي الإداري يمارس اليوم رقابته على أعمال كانت تُعتبر أعمالاً حكومية، وغدا يعتبرها أعمالاً إدارية عادية، مثل إعلان حالة الطوارئ (في فرنسا)، مراسيم الاسترداد، الخ.

في مرحلة سابقة كان يعتبر مجلس الشورى اللبناني عملاً حكومياً المرسوم القاضي بإيقاف صحيفة (صحيفة الأحرار) عن الصدور، والمُسند إلى قرار المفوض السامي. إلا أن الاجتهاد اللبناني عدَّل في موقفه هذا وأصبح يعتبر مصادرةَ المطبوعات دون إتباع الأصول القانونية عملاً تعسفياً يعود أمر النظر به إلى القضاء العدلي (قرار محكمة استئناف بيروت المدنية، تاريخ 1960/7/14، مجموعة إدارية 1961، ص 6).

---

(1) م. ش.ل. تاريخ 1995/12/7، م ق أ 1997، ص 192.

## ثانياً: لائحة الأعمال الحكومية

يُقسم الفقهاء الأعمال الحكومية إلى فئات ثلاث: الأعمال المرتبطة بالعلاقة بين البرلمان والسلطة التنفيذية، الأعمال الدبلوماسية والمرتبطة بالعلاقات الدولية، الأعمال الحربية، إلخ..

1 - **الفئة الأكثر أهمية بين هذه الأعمال هي الأعمال المتعلقة بالعلاقات بين الحكومة والبرلمان،** مثل مراسيم إحالة مشاريع القوانين، مراسيم إقفال الدورات النيابية، مراسيم حل البرلمان.. إلخ.. ولكن إذا كان مجلس الشورى غير صالح للنظر بقرار إحالة مشروع قانون على الإستفتاء، فهو صالح للنظر بأعمال تنظيم الاستفتاء التي تخرج من إطار العلاقات بين البرلمان والحكومة. إن العلاقة القائمة بين رئيس السلطة التنفيذية والمجلس النيابي كدعوة الناخبين للإقتراع أو نشر قانون معجَّل مكرَّر بمرسوم تشكل عملاً حكومياً لا يقع تحت رقابة القضاء (م.ش. تاريخ 1962/12/6، حسن الشحيمي/الدولة، مجموعة إدارية 1963، ص 123). ثمة أعمال يقوم بها رئيس المجلس النيابي أو رئيس الحكومة تكون قابلة للطعن إذا رأى المجلس أنها قابلة للفصل /détachables/ عن علاقات السلطة التشريعية بالسلطة التنفيذية: قرر مجلس الشورى الفرنسي أن من بين هذه القرارات القابلة للفصل المرسوم الذي كلَّف بموجبه رئيس مجلس الوزراء أحدَ البرلمانيين تنفيذ مهمة لدى إدارة (م ش ف، 25 أيلول 1998، ميغري /Mégret/، المجلة الفرنسية للقانون الإداري /RFDA/، 1999، صفحة 254، مطالعة مدام موغي).

في موضوع العفو الخاص الممنوح لرئيس الجمهورية، فهو لا يزال موضوع سجال بين الفقهاء، إلا أن مجلس الشورى اللبناني يعتبر أن

قرار العفو الخاص ليس عملاً إدارياً ولا يقع بالتالي تحت رقابة القضاء الإداري (قرار م.ش. تاريخ 1962/10/15، الياس الغريافي /الدولة، مجموعة إدارية 1963، ص 3). وفي قرارات حديثة يبرر الشورى ذلك قائلاً إن مرسوم العفو الخاص هو غير قابل للطعن ليس لأنه عمل حكومي، بل لأنه أتخذ ضمن العلاقة بين الحكومة والقضاء، أي أنه يدخل في صميم العمل القضائي (العدلي)، ما يمنع تدخل القاضي الإداري عملاً بمبدأ الفصل بين السلطتين الإدارية والقضائية.

يَعتبرُ أيضاً مجلس الشورى اللبناني أنه إذا كان للحكومة أن تمتنع عن تأمين القوة المسلحة لتنفيذ الأحكام القضائية لأسباب تتعلق بالأمن، فأن هذا العمل ليس عملاً حكومياً، بل على المتقاضي أن يطالبها بتعويض[1]. كذلك رأى المجلس أن قرار مجلس الوزراء بحظر التعامل مع شركة لها فرع في إسرائيل لا يدخل في لائحة الأعمال الحكومية التي غدت تضيق يوماً بعد يوم حسب الاجتهاد الإداري الحديث، وأن أمر النظر بهذا القرار يدخل في اختصاص مجلس الشورى. لكن المجلس أصرَّ في هذا القرار على شرعية القرار المطعون به والذي حظر دخول سيارات «ستود بيكر» إلى لبنان لأن هذه الشركة

---

(1) قرار مجلس القضايا، هنري فرعون ورفاقه ضد الدولة اللبنانية، 1964/3/17، مجموعة إدارية 1964، ص 110. خلال السنوات 1957 و1958 و1959 اعتدى أشخاص على عقارات يملكها المستدعون وأنشاوا عليها أبنية مختلفة للسكن والتعليم والعبادة. راجع المالكون القضاء الجزائي الذي قضى بالهدم والإخلاء وطلبوا تنفيذ الأحكام فعيُنت مواعيد لذلك، إلا أن السلطة لم تنفِّذ هذه الأحكام بالنظر إلى المقاومة التي أبداها القاطنون في هذه المنازل. قرر المجلس أنه «لا يمكن التوقف عند زعم المدعى عليها من أن عدم مؤازرة قوى الأمن لدائرة التنفيذ هو عمل حكومي لأن الاجتهاد حدد بطريق الحصر الأعمال التي يعتبرها أعمالاً حكومية ولم يرد من بينها العمل المشكو منه، فضلاً عن أن الاجتهاد لا يسلم في مثل هذه الحالة لوجود عمل حكومي، بل بمسؤولية الدولة في التعويض على المتضررين. وقد حدد المجلس في هذا القرار قيمة التعويض على كل من المتضررين».

أنشأت لها فرعاً في إسرائيل، مما يبرر القرار المتخذ[1].

في قرار آخر لمجلس الشورى اللبناني[2] أُصيب الموظف المستدعي أثناء قيامه بجهود مضنية في الوظيفة بعلة بلغت من الخطورة حداً مستعصياً. قبلت الإدارة معالجته في اوروبا، وطلبت وزارة العدل من وزارة المال نقل الاعتماد بالمبلغ المطلوب فرفضت هذه الأخيرة لأن الاعتمادات المرصدة في موازنة 1958 قد نفذت. قرَّر المجلس أن القرار الخاص بعدم فتح إعتماد لا يخضع لرقابة القضاء الإداري لأنه يختص بعلاقة الحكومة بمجلس النواب[3].

في قرار «جورج افرام»[4] رأى مجلس الشورى أن تبديل حقيبة الوزير افرام هو غير قابل للطعن أمام القضاء لأن «هذا العمل يندرج ضمن الأعمال العائدة لعلاقات السلطة التنفيذية مع السلطة التشريعية». أما مراسيم التجنيس فهي، بعكس ما دفعت به الدولة، قابلة للطعن: في قراره الصادر في 2003/5/7 والمتعلق بمراجعة الرابطة المارونية الرامية لإبطال مرسوم التجنيس كانت الدولة قد دفعت بعدم إختصاص الشورى لأن المرسوم «المطلوب إبطاله لتجاوز حد السلطة هو من الأعمال الحكومية التي لا تقبل الطعن أمام القضاء الإداري عملاً بأحكام المادتين 63 و105 من نظام مجلس شورى الدولة

---

(1) م ش، ريمون سلامة، تاريخ 1962/10/25، مجموعة إدارية 1963، ص 201.

(2) ف.ع. على الدولة اللبنانية، تاريخ 1959/6/8، مجموعة إدارية 1960، ص 145.

(3) لكنه لجهة الطعن في القرار الخاص بترتب النفقات المطلوبة فقد قرر المجلس أن حالة مرض المدعي تضع على عاتق الدولة نفقات معالجة الموظف لأنه مصاب بمرض أو بعلة سببها القيام بالوظيفة.

(4) مجلس الشورى 1995/1/3، م ق أ، 1996، ص194. كان المستدعي قد عُيِّن في حكومة السيد رفيق الحريري وزيراً للموارد المائية والكهربائية وبتاريخ 1993/6/11 صدر عن رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء المرسوم المطعون فيه الذي تضمَّن تعديل مرسوم التعيين، ما دفع المستدعي لتقديم مراجعة إبطال ضد المرسوم.

اللتين يُفهم منهما انه لا يمكن تقديم طلب الابطال إلا ضد قرارات إدارية محضة صادرة عن سلطة تمارس وظيفة عامة، وسواء أكانت هذه القرارات متعلقة بالأفراد أم بالأنظمة». إلا أن الرابطة المارونية طلبت رد هذا الدفع لأن «التمييز بين أجهزة إدارية وأجهزة حكومية داخل السلطة التنفيذية هو من النظريات البائدة، ولأن الاجتهاد الحديث أهمل النظريات القديمة في تحديد هذه الأعمال»، أي أنه قلَّص من مساحة الأعمال الحكومية. ما أقنع الشورى الذي اعتبر مرسوم التجنيس قراراً نافذاً قابلاً للطعن أمام القضاء الإداري.

ولكن لا صلاحية لمجلس الشورى اللبناني بالطعن برفض السلطة التنفيذية إتخاذ المراسيم التنظيمية التطبيقية لقانون معين بسبب الطبيعة الحكومية (السياسية) لقرار الرفض هذا: 19 شباط 1963، «عياش»، المجموعة الإدارية 1964، ص 50.

■ في قرار حديث ومفاجئ «شركة تصنيع الشمندر السكري ش.م.ل.» تاريخ 2004/7/14 اعتبر مجلس الشورى اللبناني أن «قرار مجلس الوزراء المطعون فيه القاضي برفع الدعم عن الشمندر السكري هو قرار ذو طبيعة سياسية ويستند إلى المادة 65 من الدستور ويدخل ضمن أعمال الوظيفة الحكومية التي تمارسها الحكومة كسلطة دستورية لا كسلطة إدارية والتي استقر الفقه والإجتهاد على عدم إخضاعها لرقابة القضاء». كانت الشركة قد طلبت إبطال قرار مجلس الوزراء المتخذ بتاريخ 2001/2/22 المتضمن رفع الدعم عن الشمندر السكري لمخالفته أحكام المرسوم الإشتراعي الرقم 59/143 التي تنص على دعم الشمندر السكري بمختلف الطرق والوسائل ومنها تحويل الشمندر إلى سكر. ولقد تبين للشورى من الرجوع إلى أحكام المرسوم الإشتراعي الصادر في 1959/6/12 والمتعلق بنظام وصلاحيات مكتب الحبوب والشمندر السكري أنها تنص على «العمل على تنمية إنتاج الحبوب

والشمندر السكري... والعمل على زيادة الإنتاجية وفرض رسم وتعديله بموافقة مجلس الوزراء لحماية الإنتاج المحلي».. ولقد استند الشورى إلى هذه المادة الرابعة التي عنت له أن المشترع ترك للحكومة رسم السياسة العامة في هذا القطاع الاقتصادي للعمل على تنمية إنتاج الحبوب والشمندر السكري فاتخذ قراره بإعتبار القرار الحكومي عملاً حكومياً acte de gouvernement لا يقبل الطعن لدى القضاء الإداري.

لا يتسع هنا المجال للغوص في تحليل هذا القرار المفاجئ: نكتفي بقول الملاحظتين التاليتين التالية:

1 - قرار الشورى بإعتبار هذا العمل عملاً حكومياً غير مقنع.

2 - يعود الشورى في هذا القرار إلى معيار تخلى عنه الإجتهاد منذ اواسط القرن التاسع عشر، أعني معيار الطبيعة السياسية نظراً لسمته الفضفاضة.

■ في قرار «أنطوان جوزيف اوريان»، الصادر عن مجلس شورى الدولة اللبناني، مجلس القضايا، الرقم 2007/2006/701، تاريخ 2007/7/18، في موضوع رد مراجعة الطعن بالمرسوم الرقم 493 تاريخ 2007/6/16 والرامي إلى دعوة الهيئات الانتخابية الفرعية في دائرتي جبل لبنان الثانية وبيروت الثانية لانتخاب خلفين للمرحومين النائبين بيار الجميل ووليد عيدو في الخامس من شهر أب 2007 يحسم مجلس الشورى هذه المسألة معتبراً بحق أن القرارات السابقة للانتخابات النيابية والمتعلقة بها ليست أعمالاً حكومية[1]. وبالفعل فإنه بعد انشاء المجلس الدستوري في كل من لبنان وفرنسا، لم تعد

(1) بخلاف آراء بعض الحقوقيين حيث اعتبر هؤلاء أن مرسوم دعوة الهيئات الناخبة هو عمل حكومي، في حين أن الهم الاول للحقوقيين برأينا ينبغي أن يكون العمل على توسيع رقعة الرقابة على أعمال الإدارة.

توصف الأعمال الممهدة للانتخابات النيابية بأنها أعمال حكومية، بل أُخضعت للرقابة القضائية. أنظر على سبيل المثال:

- القرار رقم 238، تاريخ 1994/2/10، المحامي شاكر العريس ورفاقه/الدولة، م.ق.إ، 1995، عدد 1، ص 273.
- القرار رقم 239، تاريخ 1994/2/10، اميل شحادة/ الدولة، م.ق.إ، 1995، عدد 1، ص 278 .

والملفت في هذه القضية أن الدولة كانت اتخذت الموقف ذاته معتبرة أن مرسوم دعوة الهيئات الناخبة ليس بعمل حكومي. وهذا الموقف يعني أن الدولة اللبنانية تسير بالاتجاه المعاصر الذي يقلص قدر المستطاع من مساحة الأعمال الحكومية ولو أن ذلك يتعارض مع بعض القرارات المفاجئة حيث رأى الشورى اللبناني عملاً حكومياً في عمل ليس كذلك في رأينا، من مثل قرار «شركة تصنيع الشمندر السكري ش.م.ل.»، السابق الذكر.

**2 - الفئة الثانية من الأعمال التي تفلت من الرقابة القضائية هي فئة الأعمال المتعلقة بالعلاقات بين السلطات العامة والسلطات الأجنبية**

إنها الأعمال المرتبطة بعقد المعاهدات وتفسيرها وتطبيقها. غير أن القاضي الإداري صالح للنظر في موضوع احترام السلطات العامة لأصول المصادقة على المعاهدة ونشرها؛ كما يراقب احترام السلطات الإدارية للمعاهدات بما هي مصدر من مصادر الشرعية.

ثمة أعمال أخرى خارجة عن نطاق المعاهدات، ولكن بفعل

ارتباطها بالعلاقات الأجنبية، فهي تخرج كلياً من رقابة القاضي الإداري: مثل التدابير المتعلقة بممارسة أو عدم ممارسة الحماية الدبلوماسية: م ش ف، 2 آذار 1966، دام غرامانسيل / Dame Gr-mencel/، مجموعة لوبون، ص157.

مثال:

في قرار لمجلس الشورى اللبناني (مجلس القضايا)، تموز ١٩٨٠، قرارات محكمة حل الخلافات ومجلس القضايا (ق م خ م ق)، ١٩٧٣-١٩٨٢، ص ٣٤٤: خلال سنة ١٩٦٦ خفضت السلطات الكويتية عدد رحلات الشركات اللبنانية فتقدمت المستدعية شركة النقليات البرية والبحرية والجوية «ليا» بمراجعة إبطال ضد قرار مجلس الوزراء تاريخ ١٠/٨/١٩٦٦ الموافق على قرار المجلس الأعلى للطيران الذي قام بتوزيع جديد للرحلات على خط بيروت الكويت. فحظيت المستدعية برحلتين فقط عوض أربع. قرر الشورى أن المستدعية تعترف باستدعاء المراجعة أن دولة الكويت طالبت خلال العام ١٩٦٦ بمنحها الحرية الخامسة للنقل على خط بيروت - لندن من الدولة اللبنانية وبسبب رفض السلطات اللبنانية خفضت السلطات الكويتية عدد رحلات الشركات اللبنانية من إحدى عشرة إلى سبع، فاضطرت السلطات اللبنانية إلى إعادة النظر في توزيع الرحلات بين الشركات الوطنية، ما حدا بالإدارة اللبنانية إلى إتخاذ قرارها المطعون به.

ويخلص الشورى إلى أن «القرارات التي تتخذها الإدارة تنفيذاً لمطالب سلطة أجنبية وتتناول العلاقات الدولية تدخل في فئة الأعمال الحكومية التي تخرج عن رقابة القضاء الإداري، إن لجهة الإبطال أو القضاء الشامل فلا يمكن انتقادها ولا المطالبة بالتعويض عما تجلبه من ضرر».

ولكن هناك أعمالٌ أخرى، رغم ارتباطها بالعلاقات الأجنبية، هي قابلة للفصل عنها /détachables/، وتالياً فهي تُعتبر قرارات إدارية قابلة للطعن أمام القضاء الإداري؛ مثلاً مرسوم الاسترداد: م ش ف، 30 أيار 1952، دام كيركوود /Dame Kirkwood/. RDP./ 1952، ص781.

لقد اعتمد الاجتهاد الإداري اللبناني هذا التطور معتبراً أن مرسوم الاسترداد هو قرار إداري قابل للطعن وليس عملاً حكومياً. في «شكري أبو ديب»، تاريخ 2002/5/30 يقرر الشورى اللبناني أن الاجتهاد مستقر على «القول بأن المراجعات ضد مراسيم الاسترداد تدخل ضمن إختصاص القضاء الإداري». كان المستدعي قد تقدم بمراجعة يطلب فيها وقف تنفيذ وإبطال المرسوم الرقم 2388 تاريخ 2000/2/7 والمتضمن تسليم المستدعي إلى السلطات الليبية وإبلاغ من يلزم بهذا الشأن. رد الشورى إذاً دفع الدولة بأن المرسوم المطعون فيه يتصف بالعمل الحكومي الذي لا يخضع لرقابة القضاء، الأمر الذي يستوجب رد المراجعة لعدم الصلاحية.

وفي الأساس وجد الشورى أن المرسوم المطعون فيه يقع في موقعه القانوني ويقتضي بالتالي رد المراجعة.

في مجال العلاقات الدولية يَعتبر القاضي الإداري نفسه صالحاً للنظر في النزاع عندما يكون العمل قابلاً للانفصال عن العلاقات الدولية. فالعمل يكون قابلاً للانفصال بحسب ما جاء في قرار لمحكمة حل الخلافات الفرنسية (2 شباط 1950، راديو ديفوزيزن / Radio-iffusion française/) «ما إن تتمتع السلطات الفرنسية باستقلال معين في خيار طرق تنفيذ التزاماتها الدولية، أي عندما تملك المبادرة في خيار هذه الوسائل التي تضمن تنفيذها لالتزاماتها».

العمل القابل للانفصال هو العمل الذي، ما إن ينفصل عن ظروفه الخاصة، حتى يغدو عملاً إدارياً أحادياً وتالياً يصبح بالإمكان الطعن به لتجاوز حد السلطة. يقول أحد الفقهاء أنه لا بد أن يحدَّد العمل القابل للانفصال تحديداً ذاتياً إذ إن لا وجود لعملٍ قابل للانفصال من منظور موضوعي.

في هذا القرار رأى مفوض الحكومة أن مسألة الاسترداد أصبحت محكومة أكثر فأكثر بالاتفاقيات الدولية التي يُعمل نصوصَها القضاءُ الداخلي، وهذا ما أضعف العمل السيادي وجعله عملاً إدارياً عادياً، كما قلّص السلطة الاستنسابية في موضوع الاسترداد الذي غدا في غالبية الأحيان ممكناً بفعل الاتفاقيات الدولية.

إن جميع الأعمال الدبلوماسية المرتبطة إلى هذا الحد أو ذاك بالقوانين الوطنية تكون مبدئياً قابلة للانفصال (الأعمال المتعلقة بالأحوال الشخصية على سبيل المثال). إلا أن عدم صلاحية القاضي الإداري لرقابة شرعية الأعمال الحكومية لا تقف عائقاً أمام مسؤولية الدولة. إنها مسؤولية بدون خطأ مستندة إلى غياب المساواة أمام الأعباء العامة. ولكن لقيام هذه المسؤولية يجب أن يكون الضرر بالغاً، إلا إذا لحظ الاتفاق، أو القانون الذي يجيز إبرامه، استبعاد كل تعويض.

- صحيح أن القرارات المتعلقة بالمعاهدات تعتبر أعمالاً حكومية لكن بعضها يبقى قابلاً للانفصال، أي يعتبر قراراً نافذاً عادياً يقبل الطعن أمام مجلس الشورى، من مثل القرارات المتعلقة بالأصول المتبعة لنشر المعاهدات: يحق للقاضي الإداري أن يتثبت من توافق أصول النشر

مع ما يفرضه القانون.

- في موضوع تفسير المعاهدات: في السابق كان القاضي الإداري يرفض تفسير المعاهدات وينتظر رأي وزير الخارجية. أما اليوم فإنه انتزع هذه الصلاحية وغدا يفسر بنفسه المعاهدات، لا سيما عندما يتعلق الأمر بحقوق وواجبات الأفراد.

أكثر من هذا ففي قرار فرنسي صدر في 29 حزيران 1990، «جيستي» (GISTI)، قرر القاضي الإداري صلاحيته في تفسير المعاهدات على ضوء الوثائق التي يحق له أن يطلبها من السلطات الحكومية. أخيراً تجدر الملاحظة أن القاضي العدلي كان سبّاقاً وأكثر جرأة في هذا المجال.

قرر الشورى اللبناني في قرار صدر في 1975/3/20، مجلس القضايا (غير منشور) أن القاضي الإداري ليس صالحاً للنظر في قضية تشويش مارستها الدولة على إذاعة أجنبية كائنة على أرض دولة أخرى خلافاً للمعاهدات الدولية لأن عملها هذا يتصل اتصالاً وثيقاً بعلاقاتها الخارجية مع هذه الدولة ولا يمكن أن يؤلف عملاً مستقلاً قابلاً للفصل.

في قرار «جمعية برج المراقبة»، 1996/11/13، م ق إ، 1998، ص 88، يقرر الشورى اللبناني عدم صلاحيته للنظر بقرار صادر عن مجلس الوزراء دون صدوره بصيغة مرسوم لأنه عمل حكومي. في هذا النزاع تقدمت جمعية برج المراقبة (شهود يهوه) بمراجعة طلبت بموجبها إبطال القرار الصادر عن مجلس الوزراء اللبناني تاريخ 1971/1/27 المتضمن الموافقة على اقتراح وزارة الإقتصاد

الوطني، مكتب مقاطعة أسرائيل - الرامية إلى حظر التعامل مع الجمعية المستدعية وسائر فروعها ومكاتبها... ويمنع دخول أو عرض أو تداول منشوراتها بعد أن ثبت أنها تقوم بأعمالها بوحي من الصهيونية العالمية..

اعتبر مجلس الشورى أن مجلس الوزراء اتخذ قراره تطبيقاً لمقررات جامعة الدول العربية ولقانون مقاطعة إسرائيل تاريخ 1954/12/11، إلخ.. «وبما أن لبنان ملزم تطبيق هذه النصوص لأنه عضو في الجامعة العربية وبما أن جامعة الدول العربية هي منظمة دولية».. ويضيف الشورى أن توصية جامعة الدول العربية هي ملزمة للبنان وقد كرسها مجلس الوزراء في قراره المطعون فيه، وفي وصفه للقرار رأى المجلس أنه صدر في إطار العلاقات السياسية القائمة بين لبنان وجامعة الدول العربية وتالياً فهو عمل حكومي أتى في إطار تطبيق توصية صادرة عن منظمة دولية ويخرج بالتالي عن صلاحيته.

وفي موضوع العلاقات الخارجية ينهج مجلس الشورى منهجاً ضيقاً في تفسيره لهذا المفهوم: فقد قرر الشورى اللبناني في «شركة المؤسسة اللبنانية للإرسال انترناسيونال»، تاريخ 2001/12/27، مجلة القضاء الإداري، العدد 16، 2005، ص 314، أن نطاق الأعمال الحكومية بات بصورة أساسية محصوراً، وفق الاجتهاد الإداري الراسخ، فضلاً عن العلم القانوني، بمسألتي العلاقات في ما بين السلطات الدستورية من جهة، والعلاقات الدولية من جهة اخرى وإن ورود عبارة «لأسباب وضرورات مستمدة من مصالح الدولة العليا» في المادة الرابعة من قانون البث الفضائي رقم 96/531 ليس كافياً بحد ذاته لاعتبار العمل المطعون فيه داخلاً في فئة الأعمال الحكومية.

3 - **الفئة الثالثة من الأعمال الحكومية هي الأعمال الحربية**، من مثل قرار إعلان الحرب ومختلف القرارات المتصلة بالحروب، أي غير القابلة للانفصال عن الحالة الحربية. على سبيل المثال إن جميع القرارات المتعلقة بإعلان الحرب هي أعمال حكومية. يعتبر الشورى أن قرار رفض التعويض عن الأعمال الحربية هو عمل حكومي يخرج عن نطاق الرقابة القضائية. هنا أيضاً، رافضو نظرية الأعمال الحكومية يقولون إن الأعمال الحربية ومفاعيلها تفلت من رقابة مجلس الشورى، لا لأنها أعمال حكومية بل لأسباب جوهرية واضحة.

4 - **بعض الفقهاء يعرض لفئة رابعة** هي فئة التدابير المتخذة في إطار عمل السلطات العليا. بنظر هؤلاء يجب إدراج الأعمال التي تقوم بها إحدى السلطات العليا بمفردها، أي خارج العلاقة بين السلطات، في هذه الفئة الرابعة. آخرون يرون أنه بالإمكان إدراجها في الفئة الاولى إذا ما نُظِرَ إلى هذه الفئة توسعاً، أي أنها تتضمن بالإضافة إلى الأعمال المندرجة ضمن العلاقة المزدوجة (التشريعية والتنفيذية مثلاً) تلك الأعمال التي تقوم بها كل سلطة بصورة أحادية (كقرار تغيير حقيبة وزير في قرار مجلس الشورى اللبناني «جورج افرام»، 1995/1/3، م ق إ، 1996، ص194).

## ثالثاً: أهمية نظرية الأعمال الحكومية

يتطوَّر اليوم الوضع الاجتهادي باتجاه تقليص الأعمال الحكومية. فالقاضي الإداري يقر بصعوبة متزايدة قيامَ الأعمال الحكومية: ليس عملاً حكومياً قرارُ وزير المالية الذي وزَّع بين المصارف الفرنسية والشركة الفرنسية للتجارة الخارجية المبالغ المتأتية من بيع الديون

المتعلقة ببناء مصنع ورق في كولومبيا[1]، فيما هذا البيع هو نتيجة مباشرة لنشاط دبلوماسي.

يمكن التأكيد أن موقف الشورى اللبناني الحديث هو في إتجاه تقليص مساحة الأعمال الحكومية: ففي قرار «أنطوان جوزيف اوريان»، السابق الذكر والرامي إلى دعوة الهيئات الانتخابية الفرعية في دائرتي جبل لبنان الثانية وبيروت الثانية لانتخاب خلفين للمرحومين النائبين بيار الجميل ووليد عيدو في الخامس من شهر آب 2007 يحسم مجلس الشورى هذه المسألة معتبراً بحق أن القرارات السابقة للانتخابات النيابية والمتعلقة بها ليست أعمالاً حكومية. وبالفعل فإنه بعد انشاء المجلس الدستوري في كل من لبنان وفرنسا، لم تعد توصف الأعمال الممهدة للانتخابات النيابية بأنها أعمال حكومية، بل أُخضعت للرقابة القضائية[2].

رأت الدولة اللبنانية بحق إذاً، وأيدها الشورى بذلك، أن مرسوم دعوة الهيئات الناخبة ليس بعمل حكومي. وهذا الموقف يعني أن الدولة اللبنانية تسير بالاتجاه المعاصر الذي يقلص قدر المستطاع من مساحة الأعمال الحكومية ولو أن ذلك يتعارض مع بعض القرارات المفاجئة حيث رأى الشورى اللبناني عملاً حكومياً في عمل ليس كذلك (قرار رفع الحكومة الدعم عن الشمندر السكري، تاريخ 2004/7/14).

في قرار «أنطوان اوريان» الدولة والشورى يعتمدان موقفاً سليماً ويرفضان إدراج مرسوم دعوة الهيئات الناخبة ضمن الأعمال الحكومية.

---

(1) محكمة حل الخلافات الفرنسية، تاريخ 2 كانون الاول 1991، محافظ باريس ضد كوفاس /Coface/.

(2) أنظر تعليقنا على هذا القرار في مجلة العدل، العدد الرابع، 2007.

لنذكر أيضا قراراً فرنسياً حديثاً نسبياً شكَّل مفصلاً مهماً في نظرية الأعمال الحكومية وساعد في تراجعها. إنه قرار «المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى» المذكور سابقاً. موضوع هذا القرار مراجعة طعن بقرار رفض استرداد أحد المواطنين الماليين (مالي) كانت تقدمت به بريطانيا أمام السلطات الفرنسية. من المعروف أن الاسترداد يُعتبر (منذ 1937) عملاً قابلاً للفصل عن مجال العلاقات الدبلوماسية وتالياً قابلاً للطعن لدى مجلس الشورى. بصورة عامة يتقدم بمراجعة الطعن بقرار الاسترداد الشخص نفسه موضوع القرار. أما الجديد في هذا القرار فهو يكمن في أن مجلس الشورى يقرّ بصلاحيته للنظر في مراجعة طعن بقرار رفض الاسترداد تقدمت بها دولة أجنبية وينتهي إلى إبطال قرار الرفض. فيما كان الفقه الإداري يقرّ دوماً بأن الدولة الأجنبية لا يمكن أن تَمثُلَ أمام القضاء الإداري بصفة مستدعٍ. كان يعتبر الفقه إذاً أن مثل هذا النزاع «المابين دولي» inter-étatique يجب أن يجد حلّه في أصول القانون الدولي.

لا شك أن هذه الرقابة المتزايدة على قرارات رفض الاسترداد تعكس تقليص مجال الأعمال الحكومية، ولكن دون إلغاء هذه النظرية: على سبيل المثال الأعمال المتعلقة بسير الحرب تبقى أعمالاً حكومية (المرسوم الذي ينشئ منطقة أمنية في المياه الدولية خلال التجارب النووية الفرنسية[1])؛ وكذلك التعميم الوزاري الذي يعلّق التعاون الجامعي مع العراق والذي يحظر على المواطنين العراقيين التسجيل في العام الجامعي 1990-1990 في الجامعات الفرنسية على خلفية حرب الخليج وهو قرار اعتُبِر غيرَ قابلٍ للفصل عن سير العلاقات الدبلوماسية لفرنسا.

يرى الأستاذ فوديل، مع فقهاء آخرين، أن هذه النظرية ليس لها

(1) م.ش.ف. 29 أيلول 1995، جمعية غرين بيس الفرنسية، لوبون 1995، ص348.

وجود فعلي. إذ إن ما يسمونه أعمالاً حكومية يمكن تفسيره تماماً بقواعد النزاع الإداري العادية. رغم صحة ما يدفع به معارضو هذه النظرية، أو الأصح القول معارضو «تسمية» هذه النظرية، فأننا ننزع إلى القول بجدواها للسبب التالي: هذه النظرية ليست سوى إطار ذي أهمية تنظيمية أكاديمية، وهذا السبب يكفي لتبرير بقائها. من ناحية ثانية أكثر عمقاً، صحيح أنه يمكن تبرير إفلات جميع فئات الأعمال الحكومية من الرقابة القضائية ارتكازاً إلى القواعد العادية المعمول بها، ولكن في كل مرة، نجد أن محور القواعد العادية المعتمدة يقوم على الصفة الحكومية (بالمعنى الواسع) لهذه الأعمال[1].

أما في ما يخص مضمون هذه النظرية فأنه غير قابل للمساس طالما أن القضاء خاضع للقانون، إذ إن مجلس الشورى على يقين إنه إذا استمر في جرأته، سوف يواجه ردَّ فعلٍ قاسياً من قِبَل البرلمان وسوف تفقد قراراته أي فائدة، لأن البرلمان لن يتوانى عن إصدار قوانين ترفع إلى مرتبة القانون القرارات التي طَعَنَ بها مجلسُ الشورى، بعد نزعه عنها صفة الأعمال الحكومية[2]. هكذا فأن مجلس الشورى بإعماله هذه النظرية يتفادى الاصطدام مع

(1) ثمة سجال يدور حول التعريب الأصح لعبارة acte de gouvernement؛ يستخدم البعض عبارة "الأعمال السيادية" وهي ربما أفضل من "الحكومية". أما نحن فنبقي على الأعمال الحكومية كي لا نعاند عبارة غدت متجذرة.

(2) أمام وضع كهذا لا يستطيع القضاء شيئاً. اللهم إلا المقاومة وقدر المستطاع رفض تطبيق القوانين المعتبرة جائرة ومخالفة للدستور: إزاء القوانين الفرنسية المتعلقة بالأمن لم تجد نقابة القضاء /Syndicat de la magistrature/ سوى دعوة القضاة (بيان 11 تشرين الاول 2001) إلى أن يمارسوا هم بانفسهم، الرقابة على دستورية القوانين، كما الرقابة على التوافق مع مبادئ الإتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، لا سيما في ما يتعلق بأصول المحاكمات الجزائية. إلا أن في هذا دعوة الى التمرد القضائي، وهذا لا يجوز إلا من قبيل تسجيل موقف. بخلاف ذلك يمكن القضاء أن يحلل ويفسر وصولاً إلى أهدافه: هذا ما فعله القاضي الإداري اللبناني في قرار «الياس غصن»، لمجلس الشورى اللبناني، 2001/10/25؛ أنظر تعليقنا في مجلة العدل، 2002، عدد 4.

السلطات العليا (الحكومة والبرلمان والسلطات الموكلة إليها مهمة السياسة الخارجية). لا ضيرَ من الإبقاء على هذه النظرية من الناحية التقنية؛ ولن تفقد جدواها إلا بقدر ما يَقضُمُ القاضي الإداري، بفعل التطور السياسي والإجتماعي، أكثر فأكثرَ، من الأعمال الحكومية ليضمَّها إلى حافلة الأعمال القابلة للطعن.

## القسم الثالث

## مدى رقابة الشرعية الإدارية

### الفقرة الاولى

### الصلاحية المقيدة والسلطة الاستنسابية

عندما تكون الإدارة ملزمة في اتخاذ قرار بصورة معينة وفقاً للقوانين والأنظمة دون أن تفيد من هامش من الحرية في الاختيار نكون أمام صلاحية مقيدة؛ أما إذا كانت القوانين والأنظمة، بصورة صريحة[1] أو بصورة ضمنية، تَمنحُ الإدارةَ حرية التقرير في هذا أو

(1) على سبيل المثال ينص قانون النقد والتسليف وإنشاء المصرف المركزي الصادر في المرسوم رقم 13513، تاريخ 1963/8/1 في مادته 131 (المعدلة وفقاً للمرسوم الاشتراعي 77 تاريخ 1977/6/27) على أن «يمنح مجلس المصرف المركزي الترخيص المشار اليه في المادة 128 بقدر ما يرى انه يخدم المصلحة العامة... ويتمتع المجلس بسلطة استنسابية في منح الترخيص أو رفضه». كما تنص المادة 9 من المرسوم رقم 11614 تاريخ 1969/1/4 المتعلق بتملك الأجانب حقوقاً عينية على ما يلي: «يقدم طلب الترخيص الى وزارة المالية ويعيَّن به العقار والحق العيني المطلوب اكتسابه ويحال على مجلس الوزراء مع اقتراح بقبوله أو رفضه.

ذاك الاتجاه فنكون أمام سلطة استنسابية.

إذا مَلأ المواطن شروط الحصول على رخصة صيد فلا بُدَّ للإدارة أن تمنحه هذه الرخصة، لأن صلاحيتها مقيدة؛ أما في موضوع ترقية الموظفين، أو الترخيص للنقابات في لبنان فأن صلاحية الإدارة تكون إستنسابية. في قرار فرنسي شهير «دام دو بوفوار»[1]، رأت المحكمة الإدارية أن منح رخص إنشاء الجمعيات يندرج في سياق صلاحية مقيدة وليس للمحافظ أي سلطة في تقدير الصفة المباحة أو غير المباحة للجمعية ما دامت الشروط المفروضة قانوناً منجزة[2]. في موضوع السلطة الاستنسابية قرَّر مجلس الشورى أن رئيس الجمهورية، عندما يمنح العفو يتمتع بسلطة استنسابية ولا يمكن مناقشة قراره أمام قاضي الإبطال: م.ش.ف. 31 كانون الثاني 1986، لوغران /Legrand/، مجموعة لوبون، ص23. تَدخُلُ أيضاً في إطار السلطة الاستنسابية القرارات المتعلقة بإنشاء وإلغاء وتغيير الموظفين وتوزيعهم لما فيه مصلحة المرفق العام؛ فجميع هذه الأمور ترتبط بمسألة الملاءمة التي لا يمكن رفعُها أمام القضاء. فالقاضي لا يراقب الملاءمة (سلطة استنسابية) بل الشرعية وحسب (صلاحية مقيدة).

قبل التعديل الدستوري الأخير وفقاً لوثيقة الوفاق الوطني

---

(1) م.ش.ف. 25 كانون الثاني 1971، دام دو بوفوار ضد وزارة الداخلية، AJ. 1971، ص229.

(2) بعد أن أبطل الشورى قرار المحافظ حاولت السلطة التشريعية الفرنسية إصدار قانون يضع حداً لهذا الاجتهاد ويتيح للإدارة ممارسة رقابتها المسبقة على طلبات إنشاء الجمعيات، ولكن المجلس الدستوري قرر أن هذا القانون يخالف مبدأ حرية إنشاء الجمعيات المكفولة دستورياً. بما يخص الإجتهاد اللبناني يمكن مقارنة قرار دو بوفوار مع قرار آخر لمجلس الشورى اللبناني، «جمعية الصداقة الهندية»، 1998/7/13، م ق إ، 1999، ص631.

(1990) كانت المادة 95 من الدستور اللبناني تنص على «تمثيل الطوائف بصورة عادلة في الوظائف العامة دون أن يؤول ذلك إلى الإضرار بالمصلحة العامة»، كما تؤكد المادة 96 من المرسوم الاشتراعي 59/112 هذه القاعدة عبر استنادها إلى المادة الدستورية 95 القديمة («تُراعى في تعيين الموظفين أحكام المادة 95 من الدستور»). وقد قرَّر مجلس القضايا اللبناني أنه ارتكازاً إلى هذه النصوص ينبغي ترك حرية التقدير للإدارة «بما لها من سلطة استنسابية»: قرار تاريخ 1978/4/27، مجلس القضايا، غير منشور.

كما يقرر مجلس الشورى اللبناني أن القاضي الإداري لا يملك حق الرقابة على الملاءمة في القضايا التأديبية لأن تقدير ملاءمة العقوبة يدخل ضمن السلطة الاستنسابية، غير أن المجلس يضيف بأن هذه المسلمة لا تمنع المجلس من مراقبة ملاءمة العقوبة في حالة الخطأ الساطع /Erreur manifeste d'appréciation/. وهكذا لا يحل القاضي الإداري محل السلطة بل يمكنه فقط إبطال العقوبة في حال عدم تناسبها مع الخطأ الذي ارتكبه الموظف: قرار تاريخ 1979/10/15، حداد/الدولة، غير منشور، مذكور في اجتهاد القضاء الإداري في لبنان، 1981، منشورات مجلس الشورى اللبناني، فصل «الأعمال الإدارية» (الدكتور خالد قباني)، ص 55.

في قرار فرنسي «سوسييتي ميزون جينيستال»، م ش ف، 26 كانون الثاني 1968، القرارات الكبرى، ص 633، تقدمت الشركة بمراجعة طعن بقرار رفض منحها التسهيلات التي يلحظها قانون الضرائب لتملك ابنية. ردَّ وزير الإقتصاد والمالية أن المشروع الذي تقدمت به الشركة لا يبدو أنه يحمل جدوى اقتصادية على مستوى

المصلحة العامة لتبرير منح التخفيض الضرائبي. لكن مجلس الشورى رأى ان الرد جاء بعبارات عامة جداً بحيث لا يستطيع القضاء الإداري ممارسة رقابته على شرعية القرار المطعون به ولمعرفة إذا ما كان القرار مشوباً أم لا بعدم صحة الوقائع المادية، بالخطأ القانوني، بالخطأ الساطع بالتقدير أو بانحراف السلطة وأبطل بالتالي القرار...

في قرار «عبد الحليم حربية»، 2003/2/4، م ق إ، عدد 19، 2007، ص 579، يقرر الشورى أن السطة الاستنسابية الممنوحة للإدارة بموجب أحكام المادة الخامسة من قانون الضمان الاجتماعي لصرف المدير العام للصندوق من الخدمة ليست سلطة كيفية أو اعتباطية. بنظر الشورى اللبناني إن حق الإدارة في ممارستها يتمثل في تقدير ملاءمة اتخاذ التدبير في ضوء الظروف والأسباب التي تفرضها المصلحة العامة ومن أجل حسن تنظيم وسير المرفق العام ويبقى للقضاء الحق في مراقبة استعمال هذه السلطة وصحة الأسباب القانونية والمادية التي يمكن أن يبنى عليها التدبير المتخذ. يرى الشورى في هذه القضية أن عمل الإدارة يخفي عقوبة تأديبية مقنعة وهذا التدبير كان يجب أن يخضع لحد أدنى من الضمانات المستمدة من مبدأي الوجاهية وحق الدفاع.

يرى الشورى أيضاً أن الإدارة تدلي بوقائع غير صحيحة لأن هذا المرسوم المطعون فيه نص في بناءاته أنه صدر بناء على إنهاء مجلس إدارة الضمان وهو بالتالي مبني على واقعة غير صحيحة «بسبب عدم وجود إنهاء من اللجنة القائمة بمهام مجلس الإدارة»، لذا يقتضي إبطاله.

## الفقرة الثانية

## حدود مفهومي الصلاحية المقيدة والسلطة الاستنسابية

في واقع الأمر، ليس ثمة صلاحية مقيدة بصورة كاملة ولا ثمة سلطة استنسابية بصورة كاملة. حتى عندما تكون الإدارة في وضع صلاحية مقيدة فهي تفيد دوماً من قسط من السلطة الاستنسابية. الإدارة ملزمة مثلاً باتخاذ التدابير التنظيمية لإعمال قانون ما، ولكنها تفيد دوماً من هامش من الحرية، أقلُّه في ما يخص «خيار الزمن». وهذا الأخير يبقى نسبياً تبعاً لكل حالة: يمكن أن تتأخر الإدارة عدة أيام لتسليم رخصة الصيد وعدة شهور لإصدار المرسوم التطبيقي لقانون شديد التعقيد. نعرف كم يعاني اللبنانيون من هذا الأمر. ما العمل عندما يطلب منكَ الموظف العودة الأسبوع القادم بسبب إنهماكه بإعمال كثيرة. سواء كان موظفاً في البلدية، أم في مركز البريد أم مديراً أو موظفاً في كلية حقوق. هي صلاحية مقيدة ولكن كيف يمكن التثبت من التجاوز. رغم أن تأجيل تسليم إفادة في اليوم ذاته يمكن أن يفقد الطالب مثلاً فرصة تسجيله في جامعة فإن المتضرر لن يتقدم بمراجعة خاسرة سلفاً حتى في حالة نصوص تلزم إدارة الكلية تسليم الإفادة في اليوم ذاته.

كما أنه لا قيام لصلاحية مقيدة بصورة كاملة، كذلك، ومن باب أولى، ليس ثمة سلطة استنسابية كاملة. العميد فوديل يفسر هذا الأمر بصورة مبسطة وواضحة في آن: إن فكرة السلطة الاستنسابية الفالتة من أي رقابة لشرعيتها قد هجرت الاجتهاد منذ أكثر من

خمسين سنة. حتى في إطار السلطة الاستنسابية ثلاث نقاط تُقَيِّدُ دوماً عمل الإدارة:

- لا يمكن مخالفة ما تلحظه القوانين والأنظمة لناحية صلاحية الجهاز الإداري الذي يتخذ القرار المعين.
- يجب أن تكون الأسباب القانونية والفعلية التي تستند إليها الإدارة في اتخاذ قرار معين صحيحة مادياً وقانونياً.
- أخيراً ينبغي أن تكون المصلحة العامة دوماً الهدفَ النهائي لعمل الإدارة.

المثال النموذجي في هذا الموضوع هو صلاحية اللجان الفاحصة في الامتحانات. فالإدارة مقيدة لناحية احترام قواعد الصلاحية (تشكيل اللجان حسب القانون)؛ وهي مقيدة لناحية الأسباب / motifs/ التي يجب أن تكون صحيحة مادياً (مثلاً تخالف اللجنة مبدأ الشرعية إذا نسبت خطأً علامة لمرشح فيما هي في الواقع علامة لمرشح آخر)، أو إذا طُرِحَت أسئلة هي من خارج البرنامج. هكذا يبطل مجلس الشورى القرار المتعلق بامتحانات لأن الأسئلة المطروحة تناولت مواضيع من خارج البرنامج (م.ش.ف. 20 آذار 1981، «ويدمان» /Wiedemann/، مجموعة لوبون، ص158): في هذا القرار جاء السؤال عن موضوع الاستملاك، في حين أن الامتحان يتناول القانون الإداري العام.

في قرار لمجلس الشورى اللبناني («هاني غملوش»، 1999/11/18، مجلة القضاء الإداري، العدد 15، 2003، ص

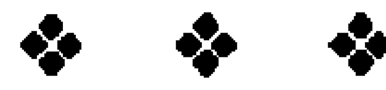
127) يرى الشورى أن الأعمال الإدارية يجب أن تتوخى دائماً تأمين المصلحة العامة، وأن السلطة الاستنسابية الممنوحة للإدارة ليست كيفية بل أن حقها يتمثل في تقدير ملاءمة إتخاذ التدابير في الظروف والأسباب التي تفرضها المصلحة العامة وعندما تعتمد الإدارة نهجاً محدداً في ما يتعلق بإعادة الموظفين المنقطعين عن عملهم إلى الوظيفة عليها أن تراعي مبدأ المساواة بين هؤلاء الموظفين الذين هم في اوضاع متماثلة.

في «فؤاد خليل طنوس»، تاريخ 2002/12/10، م ق إ، 2007، عدد 19، ص283، طعن المستدعي بقرار بلدية برج حمود تسريحَه من الخدمة. وجد الشورى اللبناني أن المستدعى ضدها ارتكبت إنحرافاً في السلطة لأنها اتخذت القرار بسبب قيام المستدعي بالتوقيع على عريضة لإنشاء سوق الخضار وليس تحقيقاً لمصلحة عامة كعدم حاجة البلدية لخدماته، «خاصة أنه تبين أن المستدعي كان يحصل على التنويه من رؤسائه فتكون المستدعى ضدها قد انحرفت في استعمال السلطة المعطاة لها بموجب المادة 34 من نظام الأجراء لديها».

لنعرض أخيراً بإيجاز لقرار كانال الفرنسي الشهير:

| |
|---|
| في قرار «كانال» Canal: م ش ف، ١٩ تشرين الاول ١٩٦٢، القرارات الكبرى لقانون الإداري، ص ٥٩٩، صدر قانون استفتائي يخوِّل رئيس الجمهورية اتخاذ مراسيم يراها مناسبة للحفاظ على الأمن إثر توقيع إتفاقيات أيفيان (أزمة الجزائر). هذا القانون لم يخول الرئيس سلطة تشريعية بل سلطة تنظيمية وتالياً فقراره هو عمل إداري قابل للطعن. |

وإذا كان هذا القانون التفويضي يمنح الرئيس حق انشاء محكمة خاصة فأن ذلك يجب أن يتم ضمن أحترام الحقوق والضمانات الفردية مثل حق الدفاع، إلا إذا كانت الظروف الاستثنائية تستدعي ذلك. رأى المجلس أن إنشاء هذه المحكمة الاستثنائية (التي أصدرت أحكاماً بالإعدام) مشوب بإنتهاك المبادئ العامة القانونية للقانون الجزائي، لا سيما فيما يخص منع تقديم أي مراجعة طعن ضد أحكامها. لذا فقد أُبطِلَ المرسوم المذكور. ما يعني أن الشورى اعتبر أن رئيس الجمهورية تجاوز صلاحياته[١].



(1) للتوسع في موضوع الرقابة في مجال السلطة الاستنسابية أحيل القارئ إلى الفصل الخامس من الجزء الثاني من هذا المؤلف (القاضي الإداري بين رقابة الشرعية ورقابة الملاءمة).

# الفصل السادس

## الأعمال الإداريـة

## الفقرة الأولى

### مفهوم العمل الإداري الأحادي

### أولاً: تعريف العمل الإداري

العمل الإداري الأحادي (أو المنفرد) هو العمل الذي يصدر عن سلطة إدارية حاملاً بصورة عامة مفاعيل قانونية. إنها حالة القرارات النافذة. ولكن هناك أعمال إداريـة أحادية لا تحمل مفاعيل قانونية فعلية: إنها القرارات غير النافذة. فالتعاميم الوزارية على سبيل المثال، كما سنرى ذلك لاحقاً، ليست قرارات بكل معنى الكلمة. حتى أن بعض الفقهاء لا يطلقون عليها صفة قرارات بل مجرد أعمال إدارية.

يمكن أن تتخذ هذه الأعمال الإدارية أشكالاً عديدة: مرسوم، قرار، كتاب، عمل شفوي، عمل تنظيمي، فردي..

إلا أن العاملين في القانون لم يتفقوا على تحديد واحد للعمل الإداري: هل هي جميع الأعمال الصادرة عن الإدارة؟ هل يشمل في آن الأعمال الأحادية والثنائية؟ هل يقتصر على القانون الإداري؟ مهمة هي الأجوبة على هذه الأسئلة لأنها تحدِّد المفاعيل القانونية المختلفة: إذا اعتبرنا العمل إدارياً يكون الاختصاص للقاضي الإداري الذي يُعمل قواعد خاصة مختلفة عن قواعد القانون الخاص والفارق كبير بين الحالتين.

## ثانياً: معايير التحديد

### أ - الإشكالية

الصعوبة الأساسية تتأتى من تحديد معيار الطبيعة الإدارية للعمل. إن المعيار العضوي يبقى ذا أهمية كبيرة. يستتبع هذا المعيار افتراضين:

الأول هو أن الأعمال الصادرة عن الإدارة هي أعمال إدارية: م ش ف، 6 كانون الأول 1907، شركة سكك حديد الشرق Cie des Chemins de fer de l'Est/، سيراي، 1908، 3،1. والثاني هو أن الأعمال الصادرة عن شخص خاص هي من القانون الخاص. لكن المعيار العضوي ليس كافياً لأن بعض الأعمال الصادرة عن الإدارة هي من القانون الخاص (مثلاً تلك الصادرة عن المرافق العامة الصناعية والتجارية). من هنا أهمية المعيار المادي المرتبط بمحتوى العمل: للمرة الأولى القرار القضائي الفرنسي (مونبور /Montpeurt/ 31 تموز 1942) يقر بأن العمل الإداري يمكن أن يصدر عن شخص خاص.

في قضية مونبور أوكل قانون فرنسي صادر في العام 1940 إلى لجان صناعية بسبب الظروف الإقتصادية الصعبة صلاحية سلطة عامة (مثلاً وضع برامج الانتاج). قررت إحدى هذه اللجان

في هذه القضية إيقاف عمل هذه المصانع ودعت مصانع أخرى للمشاركة في صناعة زجاجات كهربائية ومنتجات زجاجية أخرى. إدعى السيد مونبور وهو أحد مالكي هذه المصانع التي تم إيقافها لدى الشورى مطالباً بإبطال هذا القرار.

النقطة القانونية المطروحة: هل لجنة تنظيم صناعات الزجاج هي مرفق عام يبرر صلاحية القاضي الإداري؟

جواب الشورى: إن قانون العام 1940 أراد إنشاء مرفق عام (أي هذه اللجنة) مسؤول عن استخدام المصادر الصناعية. رغم أن هذه اللجنة ليست مؤسسة عامة لكن القرارات التي تتخذها في إطار ممارسة وظيفتها في إدارة مرفق عام هي قرارات فردية ذات صفة إدارية وبالتالي هذا يبرر صلاحية القاضي الإداري.

أهمية القرار: قرار مونبور أنهى استخدام المعيار العضوي بما هو مقرر لصلاحية القضاء الإداري. كما أسس لمرحلة جديدة حيث ثمة مرافق عامة مشخصنة personnalisées أو مجرد أشخاص يتمتعون بصلاحيات السلطة العامة.

### ب - المخرج: الجمع بين المعيار العضوي والمعيار المادي

#### 1 - من حيث المبدأ

يبقى المعيار العضوي أو الشكلي ذا أهمية أساسية لأن الأعمال الصادرة عن الإدارة هي بصورة عامة أعمال إدارية وهي بالتالي تخضع لرقابة القاضي الإداري وبصورة خاصة لمراجعة الإبطال تجاوز حد لسلطة. فالمرسوم الاشتراعي الذي تتخذه الحكومة ورغم طبيعته التشريعية يبقى عملاً قابلاً للطعن لدى مجلس الشورى إلى حين تصديقه من البرلمان. وعلى العكس العمل الفردي الصادر عن

البرلمان والذي هو ذو طبيعة إدارية من الزاوية المادية يبقى غير قابل للطعن أمام مجلس الشورى.

## 2 - الصعوبات

### 2 - 1 - التمييز بين الأجهزة الإدارية والأجهزة التشريعية

في القانون اللبناني البرلمان هو السلطة التشريعية الوحيدة. فالأعمال الصادرة عن البرلمان ليست أعمالاً إدارية، بما فيها تلك الصادرة عن الأجهزة الإدارية العاملة في البرلمان (مكتب رئاسة المجلس، الأمانة العامة، إلخ..). صحيح أن أعمال هذه الأجهزة تتصف بالقرارات الإدارية إلا أنها بحسب المعيار العضوي نوع من أنواع الأعمال البرلمانية.

تجدر الملاحظة أن المشترع يُخضع أحياناً بصورة صريحة بعض هذه الأعمال لرقابة القضاء الإداري (حالة موظفي المجلس النيابي).

### 2 - 2 - التمييز بين الأجهزة الإدارية والأجهزة القضائية

من الضروري أن نُدخل هنا المعيار المادي. لا يكفي أن يكون للجهاز الإداري صفة الجهاز القضائي (هيئة التفتيش المركزي على سبيل المثال)، بل يجب التأكد من أن الجهاز تصرف في الموضوع المطروح كجهاز قضائي (يمكن أن يتخذ التفتيش المركزي قرارات ذات صفة إدارية). هذا يعني أن المعيار العضوي ليس كافياً، بل ينبغي الاستعانة أيضاً بالمعيار المادي.

تمارس الأجهزة القضائية أحياناً صلاحيات إدارية محضة.

وغالباً ما يكون التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري فائق الصعوبة. إذا أردنا تقديم تعريف بسيط للعمل القضائي نقول ما يلي: يجب أولاً أن يكون ثمة نزاع وثانياً أن يدفع هذا النزاع القاضي لقول كلمته القانونية وأن تُطبَّقَ قاعدة قانونية. بعد التشديد على المعيار العضوي منح الاجتهاد الإداري أهمية متزايدة للمعيار المادي.

نخلص إلى القول إنه يجب الجمع بين المعيارين، علماً أن التفوق هو للمعيار العضوي.

## 2 - 3 - التمييز بين الأجهزة الإدارية والأجهزة الخاصة

هنا يقتضي معرفة هوية الجهاز الذي يتخذ القرار. عندما يكون للجهاز المعيّن شكل قانوني معيّن يغدو من السهل تحديد طبيعته (على سبيل المثال إنشاء مؤسسة تأمين خاصة لمساعدة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي). إلا أن الأمور تتعقد عندما لا ينتمي الجهاز لأي فئة قانونية محددة. على القاضي في هذه الحالة أن يحاول معرفة النية الحقيقية وراء تأسيس الجهاز (نية إنشاء مؤسسة خاصة أم عامة). مثال: أُنشئت في فرنسا طبقاً لقوانين الصحة العامة في العام 1988 لجان أستشارية لحماية الأشخاص في مجال البحث البيو - طبي. تتمتع هذه اللجان بالشخصية المعنوية ولكن جرى سجال مديد لجهة معرفة صفتها الخاصة أم العامة.

في أيامنا ضعفت أهمية المعيار العضوي في التمييز بين الصفة الخاصة والعامة لأن الاجتهاد الحالي يمنح صفة الأعمال الإدارية لأعمال عديدة تصدر عن أجهزة خاصة (لاسيما مع الخصخصة التي يدخلها لبنان من الباب العريض). رغم هذا الأمر فإن هوية «القطاع العام» الذي يتخذ القرار تبقى أساسية لتحديد الصفة العامة أو الخاصة.

## 2 - 4 - التمييز بين الأعمال التنظيمية والأعمال الفردية

يتميز العمل التنظيمي بالعمومية والتجرد والعمل الفردي بالخصوصية والتحديد (يتوجه العمل لشخص محدد). لكن معيار التمييز ليس كمياً: يمكن أن يتوجه النظام لشخص (المحافظ مثلاً) ولكنه يبقى نظاماً لأنه لا يتوجه لمحافظ محدد بل لكل محافظ. وعلى العكس من ذلك يمكن أن يتوجه العمل الفردي لأشخاص عديدين (إعلان نتائج مباراة، القرار الذي يمنح الجنسية) مع الحفاظ على صفة العمل الفردي.

من ناحية ثانية جميع الأعمال غير التنظيمية ليست أعمالاً فردية (موجهة لفرد أو لعدة أفراد). يمكن القول عن هذه الفئة إنها في آن تنظيمية (عامة ومجردة) وفردية: مثلاً أعلان المنفعة العامة، أو قرار دمج البلديات.

## الفقرة الثانية

## صدور العمل الإداري ومفاعيله

### أولاً: نظرية صلاحية (أو إختصاص) السلطات الإدارية

من الضروري بمكان معرفة السلطة التي اتخذت القرار (أو قامت بالعمل الإداري)، لأن ثمة سلطة واحدة مخوّلة بموجب القانون اتخاذ هذا القرار.

## أ - تحديد الصلاحية

تُحدَّد الصلاحية بصورة عامة في النصوص الدستورية والقانونية والتنظيمية. كما أن للاجتهاد دوراً في خلق قواعد إختصاص مبنية على مبادئ عامة غير مكتوبة: قاعدة موازاة الصيغ هي مثال على ذلك. وهي تعني أن السلطة التي تتخذ قراراً هي التي تملك صلاحية تبديله، رغم صمت القانون في هذا الموضوع.

إن مخالفة قواعد الصلاحية (أو قواعد الاختصاص) ليست مخالفة عادية بل مخالفة للانتظام العام، ويمكن بالتالي أن يثيرها القاضي الإداري عفواً وفي أي وقت من الدعوى.

إن القرار الذي اتخذته سلطة غير صالحة يبقى غير صحيح حتى إذا صادقت عليه لاحقاً السلطةُ الصالحة[1]. فتوقيع الوزير المختص على المراسيم وفقاً لأحكام الدستور هو «الدليل اللازم والأكيد والوحيد على تحمل الوزير المختص المسؤولية الدستورية. وتوقيع الوزير المختص ليس أمراً شكلياً لازماً فحسب بل إنه من المقومات الجوهرية لتكوين المرسوم الصادر لتعلقه بالصلاحية» (قرار الحروق على الدولة الذي سبق ذكره وسنستعيده هنا)[2]:

(1) م ش ف، 13 آذار 1936، شفرو /Chevreu/، سيراي، 1936، ص 62.
إن تصحيح قرار إداري معيوب عبر إصدار قرار ثان لا ينجي القرار المعيوب (قرار تاريخ 1961/4/5، مجموعة إدارية 1961، ص13).

(2) قرار تاريخ 1996/12/11، اللواء الركن جورج الحروق/الدولة، م ق أ 1998، ص 136.

في هذا القرار تقدم اللواء الركن جورج الحروق بمراجعة في ١٩٩١/٩/١٩ يطلب فيها إبطال قرار الرفض الضمني الناشئ عن سكوت الدولة وإعمال مفاعيل المرسوم رقم ٥٤٨ تاريخ ١٩٩٠/١/٣٠ الصادر عن حكومة العماد عون والمتضمن ترقيته إلى رتبة لواء وبالتالي إلزام الدولة «بالاستمرار على إعطاء المرسوم رقم ٥٤٨ تاريخ ١٩٩٠/١/٣٠ جميع مفاعيله ونتائجه الواقعية والقانونية - كما فعلت لغاية آخر شباط - وعلى الأخص ما يتعلق بوضعه الوظيفي.

- رد مجلس الشورى بما يلي:

- يستفاد من أحكام المادة ٦٢ من الدستور - قبل وبعد تعديلها بالقانون الدستوري عام ١٩٩٠ - أن «صلاحيات السلطة الإجرائية وصلاحيات رئيس الجمهورية تمارس بصورة جماعية من قبل مجلس الوزراء. وان باستطاعة مجلس الوزراء المناطة به السلطة الإجرائية أن يمارس دون أي قيد جميع الصلاحيات التي تمارسها دستوريا السلطة الإجرائية أي رئيس الجمهورية، وأنه يجب أن توقَّع المراسيم التي تصدر عن مجلس الوزراء عند ممارسته السلطة الإجرائية من رئيس مجلس الوزراء باسم مجلس الوزراء المناطة به ممارسة تلك السلطة ومن الوزير والوزراء المختصين». يقرر المجلس أنه يتطرق بادئ ذي بدء عند بحثه في الأسباب المدلى بها في المراجعة إلى قانونية المرسوم المتذرع به وتوقيعه من قبل الوزير أو الوزراء المختصين وذلك قبل مناقشة أي سبب أخر لأن توقيع المرسوم يتعلق بالصلاحية وليس بعيب شكلي بسيط. يعيد المجلس التأكيد على أن قضايا الصلاحية هي من الانتظام العام ويجب على القاضي إثارتها عفواً.

ويضيف أن المراسيم التي تصدر عن مجلس الوزراء... ينبغي أن تحمل على الأقل إضافة إلى توقيع رئيس مجلس الوزراء توقيع الوزير المختص أو الوزراء المختصين كما لو كان المرسوم صادراً عن رئيس الجمهورية وذلك عملاً بصراحة أحكام المادة ٥٤ من الدستور وان عبارة «موافقة مجلس الوزراء» - الموجودة في بناءات المرسوم المتذرع به - هي أحد الأصول الجوهرية التي يفرضها الدستور. وبما أن المرسوم رقم ٥٤٨، يقول المجلس، لا يحمل سوى توقيع الرئيس العماد عون كرئيس لمجلس الوزراء... إلا أنه يفتقد إلى توقيع وزير الدفاع الوطني بصفته الوزير المختص (أي وزير الدفاع). وبما أن توقيع رئيس مجلس الوزراء بالشكل الذي ورد فيه في المرسوم المتذرع به لا يغني عن توقيع الوزير المختص وبما أن توقيع الوزير المختص المرسوم ليس امراً شكلياً لازماً فحسب بل انه من المقومات الجوهرية لتكوين المرسوم الصادر لتعلقه بالصلاحية، لذا يقرر المجلس اعتبار هذا المرسوم عملاً إداريا باطلاً لصدوره عن سلطة غير صالحة.

تُحدِّدُ قواعدُ الاختصاص السلطةَ الصالحة والموادَ التي تدخل في إطار الصلاحية. لا يمكن لسلطة دنيا أن تتعدى على صلاحية سلطة عليا. والعكس لا يجوز أيضاً، إلا في الحالات التي يلحظها القانون.

في قرار «طراد وياسين» تاريخ 1999/12/29، م ق إ، العدد 15، 2003، ص 230، رأى الشورى أن قرار وزير المالية بطلب قيد إشارة على صحيفة عينية وغير المستند إلى اتفاق أو قرار قضائي سابق له يعتبر مخالفاً للقانون ومتجاوزاً لحد السلطة لتحويره الأصول، طالما أنه يستحيل على السلطة الأعلى أن تحل

محل السلطة الأدنى والقول إن من يستطيع الكثير يستطيع القليل هو قول مغلوط وخاطئ ومخالف للمبادئ. من الواضح أن الشورى يقصد هنا أن هذا القول مغلوط في هذه الحالة المطروحة وكان من الأفضل أن لا يستخدم أسلوب الإطلاق هذا.

## ب - التفويض

### 1 - هل يمكن لسلطة معينة أن تفوِّض صلاحيتها لسلطة أدنى منها؟

إن صاحب الصلاحية في القانون العام ليس حر التصرف بصلاحياته، إلا إذا لحظ القانون ذلك[1].

فالصلاحية في القانون الإداري لا تعتبر حقاً بل مسؤولية لا يمكن التنازل عنها. ولكن لا تستطيع السلطات العليا ممارسة جميع صلاحياتها. ولقد وجد الاجتهاد حلولاً لمسألة تفويض الصلاحية. ينبغي معرفة كيف يمكن لسلطة إدارية أن تفوض صلاحياتها لسلطة أدنى منها.

### ■ تفويض السلطة وتفويض التوقيع

ينبغي التمييز بين تفويض السلطة وتفويض التوقيع. إذا كان تفويض السلطة (أو الصلاحية) ينقل الصلاحية من سلطة إلى سلطة، فأن تفويض التوقيع يؤدي إلى نقل بعض المهام إلى سلطة أخرى توقع على قرارات ولكن باسم السلطة المفوِّضة. في

---

(1) م ش ف، 12 تشرين الثاني، 1994، يسري /Yasri/، دالوز، 1950، ص303.

جميع الأحوال، كي يصح التفويض يجب أن تكون إمكانية التفويض ملحوظة في القانون أو الأنظمة، وفي قرار التفويض نفسه.

من ناحية أخرى يجب أن يكون التفويض جزئياً، إذ لا يجوز أن تتنازل سلطة ما عن كلية صلاحياتها. أخيراً لا يكون التفويض صحيحاً إلا في إطار احترام قواعد النشر المعتمدة[1].

| |
|---|
| مثال: قرار عن رئيس بلدية المرج<br>بناء على..<br>مادة أولى:<br>تفويض نائب الرئيس أكرم علي السيد بالتوقيع على المعاملات التالية:<br>مراقبة أعمال الجباية، تسهيل التجول بالشوارع، متابعة تنفيذ قرارات المجلس البلدي، ضبط الدوام للموظفين..<br>مادة ثانية: يُنشر ويبلغ هذا القرار حيث تدعو الحاجة.<br>المرج في ١٦/٧/٢٠٠١<br>رئيس بلدية المرج<br>سمير الجراح<br>الجريدة الرسمية عد ٤٥ في ١٣ أيلول ٢٠٠١. |

(1) م ش ف، 27 تموز 1984، لي ريزيدانس دو لا كورنيش/ Les résidences de la corniche/، دورية القانون الإداري، أديسيون تكنيك، 1984، رقم 354.

مثال آخر: قرار صدر عن رئاسة مجلس الوزراء، إدارة الإحصاء المركزي، رقم ٢/٤٣٧، الجريدة الرسمية تاريخ ٢٤/١٠/٢٠٠٢.

إن مدير عام إدارة الإحصاء المركزي، بناء على... يقرر ما يلي:

المادة الأولى: يفوض إلى السيد عبدالله رزوق، رئيس مصلحة الديوان، بعض صلاحيات ومسؤوليات مدير عام إدارة الإحصاء المركزي المنوطة به، طيلة فترة غيابه من عمله وهي حصراً:

مراقبة سير العمل وتنسيق الأعمال بين الدوائر كافة.

إتخاذ القرارات وتوقيع المعاملات والمراسلات التي يقتضيها سير العمل من إجازات إدارية ومرضية ومراسلات موجهة إلى الإدارات الأخرى.

إعطاء أذونات الخروج وأوامر المهمة لكافة العاملين في الإدارة.

المادة الثانية: ينشر هذا القرار ويبلغ لمن يلزم.

بيروت في ١٥/١٠/٢٠٠٢

مدير عام إدارة الإحصاء المركزي

## 2 - مفاعيل تفويض التوقيع وتفويض السلطة

في تفويض السلطة، وخلال كل فترة التفويض، تكف السلطة المفَوِّضة عن ممارسة صلاحياتها في المجال الذي تم تفويض السلطة فيه. أما في تفويض التوقيع، فإن السلطة المفوِّضة تستمر في ممارسة صلاحياتها.

- تفويض السلطة يتصف بالتجرد، أي أن التفويض يبقى حتى لو تغيّرت السلطة المفوِّضة. أما تفويض التوقيع فهو شخصي، وتالياً فأن تغيير السلطة المفوِّضة أو السلطة المفوَّض لها يُسقطُ التفويض. مثال: إذا تغير الوزير يسقُطُ تفويضُ التوقيع منذ تاريخ نشر مرسوم التعيين في الجريدة الرسمية[1].

## ■ الصلاحية المقيدة والتفويض

يقرر الاجتهاد اللبناني أنه كلما كانت الصلاحية مقيدة كلما كان التفويض أكثر شرعيةً. يتجلى ذلك على سبيل المثال في قرار «ريم مروش»:

في هذا القرار لمجلس الشورى صادر في 2002/12/18، م.ق.إ، عدد 19، صفحة 297، يعتمد القاضي الإداري نظرة توسعية لمفهوم تفويض التوقيع ولكن استناداً إلى مفهوم الصلاحية المقيدة. في هذه القضية تقدمت المستدعية بمراجعة ترمي إلى إبطال قرار مدير عام وزارة الصحة العامة المتضمن رفض طلب الإجازة لها بفتح واستثمار صيدلية علماً أن المادة التاسعة من قانون مزاولة الصيدلة الصادر في 1994/8/1 ينص على أنه «لا يجوز إنشاء صيدلية إلا بترخيص من وزير الصحة العامة...». إلا أن الوزير، يقول الشورى، وعملاً بنص المادة السابعة من المرسوم الاشتراعي رقم 111 الصادر بتاريخ 1959/6/12 المتعلق بتنظيم الإدارات العامة له أن يفوض إلى المدير العام بعض صلاحياته باستثناء تلك التي خصه بها الدستور.

---

(1) م ش ف، 21 كانون الأول 1994، «سوسييتي دي غران ماغازين دي غاليري لافاييت» /Sté des Grands magasins des Galeries Lafayette/، كوربيه جوريديك، فينانس، تشرين الأول، 1995، ص 5.

يتبع الشورى التحليل الآتي: صحيح أن الوزير يتولى إدارة مصالح الدولة ويناط به تطبيق القوانين والأنظمة العائدة إلى إدارته.. إلا أن تطبيق الوزير للقوانين لا يعني أن «كافة القرارات والتدابير التي يتطلب اتخاذها تحقيق حسن هذه الإدارة، يجب أن تحمل توقيع الوزير بالذات». يرى الشورى أن هذه الصلاحية «تقبل التفويض جزئياً بحيث يكون من الجائز أن يفوض للمدير العام وعلى سبيل المثال، السلطة، أم التوقيع على القرارات والتدابير الإدارية ذات الطابع الفردي وبخاصة تلك التي لا يملك إزاء مناسبة اتخاذها حقاً للتقدير وللإستنساب لعلة كون صلاحيته مقيدة قانوناً نحوها».

ثم يشير الشورى إلى أن صلاحية الوزير في موضوع منح الرخص هذه هي صلاحية مقيدة وليس ثمة ما يحول دون حقه بتفويض هذه السلطة إلى المدير العام في الوزارة التي يتولى شؤونها. ولقد فوَّض الوزير بالفعل بقرار نشر في الجريدة الرسمية إلى المدير العام توقيع المعاملات العائدة لسبع إجازات أنيط به أصلاً حق البت بها ومنها إجازة فتح واستثمار صيدلية.

لذلك فإن هذا التفويض وبالنظر لطابعه الحصري والمحدود ولنشره وفق الأصول الواجبة الإتباع يستوفي مقومات قانونيه. وهذا التفويض لا يعني حصراً التوقيع على قرار إعطاء الإجازة بل يشمل حق التقرير سلباً إذا كان الطلب مفتقراً لاستجماعه الشروط التي توجب البت إيجاباً به.

في هذا القرار وبعد أن يبت بمسألة شرعية التوقيع يبطل الشورى قرار المدير العام لعدم شرعيته.

### ج - المناوبة (suppléance) والتكليف (intérim)

لا يمكن أن ينوب شخص عن صاحب وظيفة معينة عند غيابه دون نص تشريعي أو تنظيمي يلحظ ذلك. تنص المادة 72 من قانون البلديات للعام 1977 على أنه في حال شغور مركز رئاسة البلدية بصورة مؤقتة طيلة سبعة أيام عمل متتالية، يتولى نائب الرئيس هذه المهام بصورة مؤقتة بقرار من المجلس البلدي وتحاط سلطة الرقابة الإدارية علماً بتولية مهام الرئاسة.

أما التكليف فهو منح شخص معيَّن صلاحية الحلول مؤقتاً محل شخص آخر خلال فترة لا يمكن أن تكون إلا وجيزة، ويعاقب قاضي الإبطال لتجاوز حد السلطة أي تكليف يتجاوز الحدود المعقولة. فالوزير الذي يحل محل وزير آخر هو في وضع تكليف، وهو يتمتع «بكلية السلطات المرتبطة بالوظيفة التي يقوم بها»: المجلس الدستوري الفرنسي، 29 كانون الأول 1989، قانون المالية العامة للعام 1990. ما يعني أن التكليف ليس بحاجة لنص يلحظه بالضرورة، ما لا يمنع أن يكون ثمة نص يلحظ ذلك. نقرأ على سبيل المثال في المرسوم رقم 2894، تاريخ 1959/12/16 حول شروط تطبيق بعض احكام المرسوم الاشتراعي رقم 111 تاريخ 1959/6/12 المتعلق بتنظيم الادارات العامة اللبنانية ان الوزير ينتدب بقرار منه، من بين موظفي وزارته، موظفاً أو إثنين عند الاقتضاء للقيام باعمال أمانة السر الخاصة به على أن يتضمن قرار الإنتداب تكليف من ينوب عنهما القيام بمهام وظيفتهما الاصلية.

تعرف المادة 44 من المرسوم الإشتراعي 1959/112 المعدلة وفقاً للمرسوم 58 تاريخ 1982/12/15 الوكيل (بالتكليف) على الشكل كالتالي:

الوكيل موظف مكلف بصورة موقتة إشغال وظيفة غير وظيفته الأصلية. تعينه السلطة التي تعيِّن الاصيل، ويجوز ان تعفيه مؤقتاً من مهام وظيفته الأصلية او ان تبقيه فيها.

ولا يجوز تعيين الوكيل الا في وظيفة شاغرة او في وظيفة تغيَّب الاصيل عنها. ولا يجوز تعيين الوكيل لمدة تزيد عن سنة. يمارس الوكيل جميع صلاحيات الأصيل ويلتزم القيام بجميع مسؤولياته وواجباته. يتقاضى الوكيل التعويضات الدائمة المخصصة للوظيفة التي يشغلها بالوكالة. وإذا كانت تخصص له تعويضات دائمة في وظيفته الاصلية، فيتقاضى التعويض الأعلى.

### د - الصلاحية المكانية

يحدِّد القانون الصلاحية المكانية لكل سلطة. سلطة الوزير تمارَسُ على جميع الأراضي اللبنانية، فيما المحافظ يمارس سلطته في محافظته. إذا اتخذ المحافظ قراراً يتعلق بمكان يخرج عن إطار محافظته، يكون قراره في هذه الحالة غير شرعي. عملياً لا يحصل هكذا تجاوز إلا فيما ندر.

### هـ - الصلاحية الزمانية

تبدأ ممارسة الصلاحية بعد التولية (قرار التعيين)، وليس بعد نشر قرار التعيين. تفقد السلطة الإدارية صلاحيتها بعد سقوط التولية (إقالة، استقالة..)؛ لكن المشترع والقاضي اضطرّا لإيجاد حل لاستمرارية العمل في الفترة الممتدة بين سقوط التولية واستلام الخلف. عند صمت القانون تطبق قاعدة «تصريف الأعمال»: كالوزارة المستقيلة التي تستمر بتصريف الأعمال.

يقدِّرُ القاضي الإداري محتوى وأهمية مفهوم «تصريف الأعمال» فيبطل كل إجراء تتخذه حكومة مستقيلة يتجاوز حدود صلاحياتها (م ش ف، 19 تشري الأول 1962، بروكا Brocas, RDP, 1962، ص 1181). والأعمال المصرَّفة (القابلة للتصريف) هي تلك التي ليس حيالها أي إمكانية فعلية للخيار، ولا أي خطورة لحصول اختلاف بين السلطة الفاقدة للصلاحية وتلك التي ستحل محلها، من مثل إعلان نتائج إمتحانات.

## ■ الحكومة المستقيلة وتصريف الأعمال

كي لا يكون ثمة فراغ قضى العرف في لبنان أن تصدر في آن المراسيم الثلاثة دفعة واحدة: مرسوم قبول استقالة الحكومة السابقة، مرسوم تعيين رئيس جديد للحكومة ومرسوم تأليف الحكومة الجديدة. ولكن أحياناً تطول الفترة قبل تشكيل الحكومة الجديدة كما حصل ذلك مع حكومة الرئيس فؤاد السنيورة.

رداً على طلب من وزير العدل أجابت هيئة التشريع والاستشارات بأن قراراً يلغي قراراً سابقاً مسلكياً هو جائز لكونه يدخل في نطاق الأعمال الجارية والعادية لحكومة تصريف الأعمال وتوجبه المصلحة العامة. وقد تضمّن رأي هيئة التشريع والاستشارات التمييز الذي يضعه الفقيه الفرنسي دلفولفي بين ثلاث فئات من الأعمال:

- الفئة الأولى هي القرارات الجارية بطبيعتها، أي كتلة القرارات اليومية التي تعدّها الدوائر الوزارية المختصة، ويقتصر فيها دور الوزير على مجرّد توقيعها من دون أن تثير أية صعوبات خاصة أو أي خيار سياسي أو قانوني حساس.

- وثانية، تتناول الأعمال المهمة التي لا يجوز لحكومة مستقيلة أن تجريها إلا في حال الضرورة، حيث توجب العجلة الماسة اتخاذ قرارات فورية في شأنها، بحيث يبقى للقاضي الإداري أو الدستوري أن يمارس رقابته القضائية المؤخرة على وجود حالة الضرورة وتوافر شروطها.

- وثالثة، تتناول الأنظمة المهمة والأنظمة التي تعدّل الأحكام القانونية أو الحقوق التي أقرّها القانون، حيث لا يمكن أن تدخل هذه الأعمالَ أبداً في دائرة مفهوم تصريف الأعمال، وبالتالي في دائرة اختصاص الحكومة المستقيلة.

كما يُذكرُ هنا قرار مجلس الشورى اللبناني الرقم 614 في 17 كانون الأول 1969 الذي حدّد لأول مرة مفهومه لتصريف الأعمال مستوحياً اجتهاد مجلس الشورى الفرنسي، كالآتي[1]:

«تجنّباً للأخطار والمحاذير التي تنشأ عن الفراغ في الحكم بسبب إقالة الحكومة أو استقالتها، جرى العرف الدستوري على أن يكلّف رئيس الجمهورية الوزارة المستقيلة البقاء في الحكم إلى أن تتألف الوزارة الجديدة، ويحدّد نطاق أعمالها بما يسمّى «تصريف الأعمال العادية». فأصبح هذا العرف مبدأ أصيلاً من مبادئ القانون العام، واجب التطبيق في حالات فقدان الوزارة كيانها الحكومي المشروع».

وقد تمَّ التمييز في نطاق الأعمال العادية بين الأعمال الإدارية والأعمال التصرّفية، وفي هذه الأخيرة بين العادي منها والاستثنائي. تُحصر الأعمال العادية بالأعمال الإدارية اليومية التي يعود إلى

(1) جريدة الأخبار، 21 أيار 2010.

الهيئات الإدارية إتمامها، ويتعلق إجراؤها في الغالب بموافقة هذه الهيئات، كتعيين موظفين ونقلهم وتصريف الأعمال الفردية التي لا يمارس عليها الوزراء سوى إشراف محدود.

أما الأعمال التصرّفية فهي ترمي إلى إحداث أعباء جديدة أو التصرّف باعتمادات مهمة، أو إدخال تغيير جوهري على سير المصالح العامة وأوضاع البلاد السياسية والاقتصادية والاجتماعية تحت طائلة المسؤولية الوزارية. وهذه الأعمال التصرّفية تخرج بطبيعتها عن نطاق الأعمال العادية، التي لا يجوز لحكومة مستقيلة من حيث المبدأ أن تقوم بها، باستثناء ما تعلق منها بتدابير الضرورة التي تفرضها ظروف استثنائية تتصل بالنظام العام وأمن الدولة الداخلي والخارجي، وكذلك الأعمال الإدارية التي يجب إجراؤها في مهل محدّدة في القوانين تحت طائلة السقوط والإبطال.

### و - مخالفة قواعد الاختصاص

إن أي مخالفة لقواعد الإختصاص توقِع في ما يسمّى «عدم الإختصاص». سوف ندرس لاحقاً الحالتين الأساسيتين في هذا الموضوع: إغتصاب السلطة والتعدّي على الصلاحيات. في الحالة الأولى يتخذ شخص غريب كلياً عن الإدارة قراراً يعود لسلطة محددة (سلطة المحافظ مثلاً). ونكون في الحالة الثانية عندما تتعدّى سلطة معينة على صلاحيات سلطة أخرى (كأن يُوَقِّع رئيس دائرة على قرار هو من صلاحية سلطة المدير العام). بالتأكيد، الحالة الأولى هي أكثر خطورة من الحالة الثانية.

في قرار «رجاء شحاده»، تاريخ 2001/6/10، م.ق.إ، 2007، عدد 19، ص1038، حيث تقدمت المستدعية بمراجعة لإبطال قرار

وزير التربية والتعليم العالي الذي كلف السيدة شهناز قشوع للقيام بمهام إدارة مدرسة شحيم الرسمية المتوسطة، لأن النصوص تمنح المدير العام لوزارة التربية هذه الصلاحية بناء على اقتراح خطي من مدير التعليم الإبتدائي. يقرر الشورى أن «على الوزير ان يتقيد عند اتخاذه لجميع قراراته الإدارية الفردية بالنصوص التنظيمية، حتى تلك التي تكون قد صدرت عنه (أي النصوص التنظيمية)، لأنها تشكل قواعد عامة تأتي في تسلسل القواعد القانونية بمرتبة أعلى من مرتبة القرارات الفردية. لذا أبطل الشورى القرار الصادر عن وزير التربية والتعليم العالي لصدوره عن سلطة غير صالحة.

### ز - الاستثناء على القاعدة المتجسد في نظرية الموظف الواقعي

نظرية الموظف الواقعي تَعتَبِر صالحةً بعض الأعمال الصادرة عن سلطات غير صالحة، وذلك في حالتي الوظيفة الظاهرية وحالة الضرورة.

- **الوظيفة الظاهرية:** تقع عندما يتعامل المواطن مع موظف حيث تشير كل الدلائل إلى أنه صاحب صلاحية، بحيث لا يمكن الأخذ على هذا المواطن جهلَه الصفة الحقيقية للموظف. كأن أدخلُ إلى مكتب أحد المهندسين العاملين في البلدية. يجلس خلف مكتب، مُدوَّن عليه المهندس فلان، ثم يوقع لي معاملة. بعدها أعلم أنه ليس مهندساً بل موظفاً عادياً تجاوز صلاحياته عن سوء نية أو عن جهل. بالتأكيد في هذه الحالة لا يجب أن تكون المعاملة من المعاملات الجوهرية التي تتطلب إختصاصاً فعلياً. أو كأن يلتزم أحد موظفي البلدية بتشغيل عمال

النفايات، فيما يتبدى لاحقاً أن النصوص لا تمنحه هذه الصلاحية. لكن كل شيء كان يشير إلى أنه صاحب صلاحية. في هذه الحالات تعتبر الأعمال شرعية رغم ما يشوبها من مخالفة للأصول.

- **حالة الضرورة:** هي أحد تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية. في حالة الحرب مثلاً، إذا غادر البلدة رئيس البلدية، تكون مشروعة القرارات التي اتخذها شخص آخر محل رئيس البلدية والتي تصبو لتسيير ضروري لمرفق عام معين (مثلاً توظيف عمال تنظيف الشوارع). أيضاً، تكون مشروعة قرارات الحكومة الانقلابية التي كانت ضرورية لتسيير بعض المرافق العامة (مثلاً أعمال دائرة الأحوال الشخصية).

### ثانياً: كيف يصدر العمل الإداري؟

لا يكون العمل الإداري صحيحاً إن لم يحترم بعض الأصول الشكلية، سواء في الأعمال الأحادية (الإنفرادية) أو غير الأحادية (العقود). بعض هذه الأصول الشكلية هو ملحوظ في نصوص، والبعض الآخر هو من عمل الاجتهاد الذي وضع مبادئ قانونية. وهذه المبادئ تأتي لحماية مصلحة الإدارة ولكن خاصة لحماية مصلحة المواطن. فمبدأ «الصفة غير الملزمة للمهل» هو في مصلحة الإدارة. أما مبدأ «حق الدفاع» هو في مصلحة المواطن. يصف فقهاء القانون الإداري هذه الأصول بـ «غير النزاعية» لتمييزها عن الأصول النزاعية (في معرض تقديم الدعوى). على أن ثمة مبادئ أو أصولاً مشتركة في الحالتين مثل حق الدفاع.

## أ - الشكل المكتوب والشكل الشفوي

يمكن أن يكون العمل الإداري شفوياً وتكون مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة مقبولة[1]. فالكتابة ليست مفروضة إلا إذا فرضها القانون. في السابق اعتبر مجلس الشورى أن التلكس يشكل قراراً قابلا للطعن، لكن الإعلان عن نتائج مباراة عبر جهاز «المينيتيل» ليس تدبيراً إعلانيا كافياً لإطلاق مهلة الطعن بالنسبة للغير. السؤال الذي يطرح اليوم في العام 2010: هل يمكن صدور قرار عبر البريد الالكتروني. جوابنا: نعم ولكن ضمن شروط خاصة. في الاجتهاد اللبناني كما في الإجتهاد الفرنسي الذي أشرنا إليه في قرار «كاديل»، لا يخضع القرار الإداري لصيغة معينة ويمكن أن يكون شفهياً (قرار تاريخ 1974/2/12، فخري على بلدية بيروت، مجموعة إدارية 1974).

## ب - القرار الصريح والقرار الضمني

يمكن أن يكون القرار صريحاً أو ضمنياً. في هذه الحالة الثانية يلحظ النص أو يقرر القاضي الإداري أن صمت الإدارة خلال فترة زمنية معينة يعني رفضاً أو قبولاً. سوف نرى أن ثمة قاعدة أساسية في أصول المحاكمات الإدارية تقول إن صمت الإدارة خلال شهرين بعد تقديم طلب تعويض يعني قراراً ضمنياً بالرفض.

| |
|---|
| المادة ٦٨ من نظام مجلس الشورى: «إذا لم تكن السلطة قد أصدرت قراراً فيتوجب على ذي العلاقة أن يستصدر مسبقا قراراً من السلطة المختصة، ومن اجل ذلك يقدم الى السلطة طلباً قانونياً فتعطيه بدون نفقة ايصالاً يذكر فيه موضوع الطلب وتاريخ استلامه. واذا لم تجبه السلطة الى طلبه خلال مدة شهرين اعتبارا من تاريخ استلامها الطلب المقدم منه اعتبر سكوتها بمثابة قرار رفض». |

---

(1) م ش ف، 9 كانون الثاني 1931، كاديل /Cadel/، سيراي، 1931، ص 41.

تنص المادة 44 من نظام المؤسسات العامة للعام 1972 على أنه اذا انقضت مهلة ثلاثة اشهر على تاريخ تسجيل طلب الموظف او المستخدم صَرفه من الخدمة اعتبر طلبه مقبولا حكماً من تاريخ انتهاء المهلة المذكورة، واعتبرت خدمة الموظف او المستخدم منتهية حكماً دون الرجوع الى استصدار اي نص خاص..

## ج - تبرير أو تعليل القرارات الإدارية

لفترة طويلة لم تكن الإدارة ملزمة تبرير قراراتها. أكثر فأكثر، يلزمها القانون والاجتهاد الإداري تعليل قراراتها لا سيما عندما يرتبط القرار بممارسة الحرية الفردية. ففي تعليل القرارات ثلاث حسنات: تعزيز الديمقراطية، حث الإدارة على دراسة ملفاتها بصورة أكثر عمقاً، وتحسين الرقابة على عمل الإدارة لأن التعليل ضروري لمعرفة إذا ما كانت ثمة ضرورة لتقديم مراجعة أم لا.. ينبغي على الإدارة أن تبرر القرار الفردي المتبوع بعقوبة، أو القرار الذي يلغي أو يسترد قراراً منح حقوقاً مكتسبة. لكن الإدارة ليست ملزمة تعليل قراراتها فيما يخص نتائج مباراة (عدد المقبولين، المعايير المتبعة..).

ينشأ واجب التعليل خاصة في القرارات التي تحمل تضييقاً لحرية فردية أو عامة. لا تضييق، إذاً الإدارة ليست ملزمة تعليل القرار: م ش ف، موسي Mousset ، 2552 آذار، 1983. رفض قبول طالب في الصفوف التحضيرية فيه تضييق لأن المرور في الصفوف التحضيرية هو ضروري للنجاح في بعض المباراة: م ش ف، ميترا Metrat، 23 تشرين الأول، 1987.

بالنسبة للقرارات الضمنية بالرفض: التعليل مفروض على

الإدارة التي يتقدم منها المستدعي بطلب صريح بذلك في المهلة المرعية (شهران بصورة عامة). لكنه غير مفروض في قرارات القبول الضمنية.

مبدئياً يرفض الإجتهاد أسلوب الرسائل- النماذج: أي الرسائل التي تعلل فيها الإدارة قراراتها مستخدمة العبارات ذاتها: م ش ف، الجمعية الأرمنية للمساعدة الإجتماعية، 18 أيار 1990، لوبون، 128.

- في أيٍ حال وعندما تصبح المسألة نزاعية على الإدارة دوماً أن تعلل قراراتها. صدر قانون فرنسي في العام 1979 ألزم الإدارة تضمين قراراتها تعليلاً وافياً (إيضاح الأسباب القانونية والواقعية). في حالة عدم احترام الإدارة لشرط تعليل قرارها فهي تواجه إمكانية إلغائه عن طريق مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة.

سار مجلس الشورى اللبناني لفترة طويلة على قاعدة عدم إلزام الإدارة تعليل قراراتها (على سبيل المثال قرار تاريخ 1963/8/8، غرغور على الدولة، مجموعة إدارية 1964، ص 13). كان يعتبر أن تعليل القرارات الإدارية مفروض عندما يوجب ذلك نص صريح وفي هذه الحالة يعتبرُ تعليل القرارات من الإجراءات الجوهرية والمقومات الأساسية لتعلقها بالضمانات المقررة للموظف في إطار حق الدفاع المعطى له وفقاً للقوانين والأنظمة المرعية الأجراء[1].

أكثر فأكثر ينزع الإجتهاد اللبناني إلى إلزام الإدارة تعليل

(1) قرار تاريخ 1979/11/7، حاتم على الدولة، غير منشور، مذكور في اجتهاد القضاء الإداري في لبنان، جزء أول، منشورات مجلس الشورى اللبناني.

قراراتها. في قرار «كمال عرب»، 2002/12/22، م.ق.إ، 2007، عدد 19، ص 317، تقدم المستدعي بمراجعة ترمي إلى إبطال قرار الرفض الضمني لطلبه بإفادته من مكافآت أقرها القانون رقم 78/8 (الخاص بإفادة المهندسين الزراعيين وفئات أخرى من الموظفين الدائمين والمؤقتين...) والملحوظة في قانون الموازنة العامة تاريخ 1981/7/25. في الواقع هذا النص الأخير يلحظ حق الوزير المختص ولأسباب معللة أن يحجب هذه المكافأة عن المهندسين الذين لا يستحقونها. رأى الشورى أن الوزير لم يعلل قراره لأن الإدارة إذا كانت غير ملزمة تعليل قراراتها «إلا أنه عندما يفرض القانون تعليل قراراتها فيعتبر التعليل في هذه الحالة من الصيغ الجوهرية ويشكل إغفاله مخالفة لصيغة جوهرية تعيب القرار وتجعله غير شرعي».

### د - مبدأ موازاة الصيغ

لا يمكن إلغاء عمل إداري سابق إلا بعمل يتخذ شكل العمل السابق ذاته ويخضع لذات الأصول. ولكن يجري التعامل مع هذه القاعدة بليونة كبيرة، بحيث إنها لا تُفرَضُ، بحسب الاجتهاد الإداري، إلا إذا وجدنا أن الأسباب التي دفعت المشترع إلى وضع أشكال خاصة فرضها على العمل الأصلي، لا تزال قابلة التطبيق على عمل الإلغاء (قرار الإلغاء أو القرار العكسي /acte contraire/)[1]. لكن هذه الليونة مرفوضة في ما يخص الأعمال التنظيمية حيث يجب احترام قاعدة موازاة الصيغ دوماً، على أن تعني هذه القاعدة احترام الأشكال (أو الصيغ) التي يفرضها القانون، لا الأشكال التي تمّ أتباعها دون أن تكون ملزمة.

---

(1) م ش ف، 10 نيسان 1959، فوري-كورموري /Fourré-Cormeray/، دالوز، 1959، ص 210.

في قرار «جوزف فرهود» تاريخ 2001/1/25، م ق إ، 2004، عدد 16، ص256، أبطل الشورى قرار رئيس البلدية لأن «رئيس البلدية إذا كان هو الذي يعين موظفي البلدية فإن قراره يجب أن يحظى بموافقة المحافظ وأنه عملاً بمبدأ موازاة النظم فإن كف يد الموظف البلدي يجب أن يحظى أيضاً بموافقة المحافظ».

## هـ - الأصول الشكلية الجوهرية والأصول الشكلية غير الجوهرية

هذا التمييز مهم جدا لأنه يقرر العقوبة: إذا تمّ تجاهل قاعدة جوهرية يكون مصير العمل الإداري الإلغاء، أما إذا كانت القاعدة غير جوهرية فلا يلغى العمل الإداري. لكن التمييز بين هذين النوعين ليس بالأمر السهل:

أولا، ينبغي الإذعان للقانون عندما يقول كلمته في هذا الموضوع. مثلاً ينص القانون على أن قضاة الفئة الأولى والمحافظين يجب أن يعيَّنوا بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، كما يلحظ القانون في ما يخص قرارات الحجز لعدم تأدية الضرائب ضرورة إنذار المكلف..

ثانياً، ثمة أصول هي دوماً جوهرية مثل توقيع الوزير المختص إلى جانب توقيع رئيس مجلس الوزراء ورئيس الجمهورية.

في قرار لمجلس الشورى اللبناني[1] تقدم المستدعي بمراجعة لإبطال مرسوم رقم 14908 تاريخ 1963/12/24، المتضمن تحديد

(1) تاريخ 1964/5/26، «فيليب متري فرحه على الدولة»، مجموعة إدارية 1965، ص164.

المسافات بين محطات توزيع وبيع المحروقات السائلة من الصنف الأول دون سواها مدلياً بعدة دفوعات منها أن المرسوم المطعون فيه صدر دون استشارة مجلس الشورى مخالفاً بذلك قانون مجلس الشورى. رأى المجلس أن هذا المرسوم هو من المراسيم الخاضعة لاستشارة مجلس الشورى «وحيث أنه لم ير في نص المرسوم ولا في جواب الدولة على المراجعة ما يفيد بأجراء هذه المعاملة الجوهرية المسبقة فيكون قد صدر مخالفاً قانون مجلس الشورى (المادة 47 من قانون المجلس الصادر بالمرسوم الاشتراعي 119 تاريخ 2 حزيران سنة 1959) ويكون تالياً مستوجباً الإبطال».

في قرار لمجلس الشورى اللبناني أيضاً «أوقاف مطرانية بيروت»، تاريخ 14 أيار 1982، قرارات مجلس القضايا، 1973-1982، ص 1052، يرد المجلس المراجعة لعدم استشارة مجلس الشورى.

إن القرار الذي اتخذته سلطة غير صالحة يبقى غير صحيح حتى إذا صادقت عليه لاحقاً السلطة الصالحة[1]. فتوقيع الوزير المختص على المراسيم وفقاً لأحكام الدستور هو «الدليل اللازم والأكيد والوحيد على تحمل الوزير المختص المسؤولية الدستورية. وتوقيع الوزير المختص ليس أمراً شكلياً لازماً فحسب بل إنه من المقومات الجوهرية لتكوين المرسوم الصادر لتعلقه بالصلاحية»: قرار «الحروق على الدولة»[2].

(1) م ش ف، 13 آذار 1936، شفرو /Chevreu/، سيراي، 1936، ص62.
«تغطية القرار الإداري الصادر عن سلطة غير مختصة بذلك لا تنجي القرار من عيب تجاوز حد السلطة المشوب فيه لعلة عدم الاختصاص» (قرار تاريخ 1961/4/5، مجموعة إدارية 1961، ص13).

(2) قرار تاريخ 1996/12/11، اللواء الركن جورج الحروق/الدولة، م ق أ 1998، ص 136.

ثالثاً، وبصورة عامة، يعتبر القاضي الإداري جوهرية القاعدة الشكلية التي لها تأثير حاسم على العمل الإداري. إن الغاية من تأشيرة المدير العام على مشاريع المراسيم والقرارات الإدارية وعلى جميع المعاملات التي تُعرض على الوزير أو إبداء مطالعته الخطية بشأنها هي تأمين حسن سير الأعمال الإدارية في الوزارة، فهي لا تشكل شرطاً قانونياً أو صيغة جوهرية لصحة المراسيم والقرارات (قرار تاريخ 1959/5/12، مجموعة إدارية 1959، ص 125). كما أكد مجلس الشورى اللبناني أن تأشيرة المدير العام المنصوص عنها في المادة 7 من المرسوم الاشتراعي رقم 59/111، لا تشكل معاملة جوهرية يؤدي إغفالها إلى بطلان قرارات الوزير المختص (قرار تاريخ 1977/5/6، غير منشور).

بحسب مجلس الشورى اللبناني أيضاً إن استطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية هي معاملة جوهرية ينبغي على الإدارة عدم إغفالها تحت طائلة الإبطال: في «محمد قليلات» 2006/11/28 يقرر الشورى اللبناني أنه يقتضي إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن وزير الصحة العامة المتضمّن نقل المستدعي من رئاسة دائرة استيراد الادوية وتصديرها الى وظيفة رئيس مختبر معاون في مديرية مختبرات الصحة العامة لأنه مخالف للقانون وللاصول المحدّدة في المادة 43 من نظام الموظفين رقم 112-59 كونه لم يتضمّن استطلاع رأي مجلس الخدمة المدنية ولم يتمّ تعليله تعليلاً كافياً.

يعتبر مجلس الشورى غير شرعي إعلان المنفعة العامة الذي تمَّ بناء على تحقيق أجراه المفوض المعيَّن من قبل رئيس المحكمة، فيما يجب أن يعينه المحافظ: م. ش. ف، 8 آذار 1991، فيل دو ميزون لافيت Ville de Maisons-Lafitte، ص 85.

بصورة عامة الإجراء غير الجوهري هو الذي لا يحمل مفاعيل على القرار، من مثل المهل المقررة بصورة تقريبية ومن حيث المبدأ ليس إلا. كأن تعلن الإدارة أنها ستؤلف لجاناً في الثلاثة شهور القادمة للبحث في موضوع التعويضات جراء الفيضانات.

### و - المهل والقواعد الاستشارية ونظام الاقتراح

#### - المهل

إذا ألزم النص الإدارة باحترام مهلة معينة لإتخاذ العمل الإداري، تكون المهلة في هذه الحالة، مبدئياً، شرطاً لا يمكن تجاوزه. لكن عملياً يقرر الاجتهاد الإداري عدم اعتبار الإدارة ملزمة باحترام المهل حتى في حال لحظِها في القانون، ما عدا الحالات التي يرى فيها القاضي الإداري أن صفة المهلة هي إلزامية وليست من قبيل الاقتراح والتمني وحسب.

#### - القواعد الاستشارية

أكثر فأكثر، تلحظ القوانين والأنظمة ضرورة استشارة أجهزة معينة قبل صدور القرار الإداري. في حالة الاستشارة الإلزامية التي تفرضها النصوص يجب أن تتمَّ الاستشارة بصورة فعلية وكاملة، أي أن تُعرض على الجهاز المستشار جميعُ النقاط موضوع القرار. وعندما يكون مجلس شورى الدولة هو الجهاز المستشار إلزامياً، فإن الاستشارة المنقوصة أو المتأخرة تعاقَبُ بالإبطال لعدم الصلاحية وليس لعيب في الشكل. وأهمية التمييز أن عدم الصلاحية تربط المسألة بالانتظام العام، ما يُلزِمُ القاضي الإداري إثارتها عفواً.

- **نظام الاقتراح**

نقرأ في كثير من القوانين اللبنانية: «يعيَّن الموظف «فلان» بناء على اقتراح من...». ليست السلطة المكلفة اتخاذ القرار ملزمة بالعمل بالاقتراح ولكن لا يحق لها أن تبدِّله.

يمكن أن نأسف لأمر وهو أن الرأي الاستشاري (أو الاقتراح) ورغم أنه يشكل جزءاً لا يتجزأ من القرار النهائي، فهو ليس بقرار نافذ يمكن الطعن به بصورة منفصلة عن القرار النهائي. لا يمكن الطعن بالرأي الاستشاري إلا في إطار طعن موجَّه ضد القرار الإداري النهائي.

**ز - الأصول الوجاهية la procédure contradictoire ومبدأ حق الدفاع:**

يفرض الاجتهاد والنصوص أحياناً على الإدارة عدم اتخاذ قرار بشأن أحد الأفراد دون السماح لهذا الفرد الإدلاء برأيه وقول ملاحظاته على هذا القرار قيد الإتخاذ. إنها القاعدة اللاتينية audi alteram partem.

النواة الاساسية من الأصول الوجاهية تكمن في حق الدفاع وهو مبدأ قانوني عام منذ قرار «ترومبييه غرافييه» الذي عرضنا له في فصل مبدأ الشرعية. وقرار «أرامو» بصورة أكثر صراحة.

حق الدفاع هو على سبيل المثال حق الموظف في الدفاع عن نفسه بعد توقيع عقوبة تأديبية بحقه. أما الأصول الوجاهية فهي مختلف الوثائق والأمور (لوائح، تقرير المقرر، مطالعات، محاضر اجتماعات، بيانات، كتب، إلخ..) التي يجب أن يطلع عليها الفرد قبل أن تُتَّخذ بحقه إجراءات معينة. بمعنى آخر الصفة الحصورية كشرط لصدور القرار

الإداري تعني حق كل شخص ذي مصلحة بأن يكون لديه معلومات عن القرار الصادر والمسيء له، وذلك عبر إبلاغه ضمن مهلة كافية كل ما أبرز في الملف من وثائق وإدلاءات تتعلق به وذلك كي يتسنى له مناقشتها وتحديد موقفه منها والرد عليها إذا ما اقتضى الأمر.

ثمة عنصران إذاً للصفة الحضورية: العنصر المادي والذي يكمن في ضرورة إبلاغ المعني بأي مستند يتضمن عنصراً جديداً تكون معرفته مفيدة للفريق الآخر وعنصر زمني ويعني إبلاغ المستندات في مهلة كافية كي يتسنى للفريق المعني الرد عليها.

حق الدفاع هو مبدأ دستوري: قرر المجلس الدستوري الفرنسي في قرار صدر تاريخ 28 كانون الأول 1990 إبطال القانون الذي لا يفرض احترام حقوق الدفاع قبل تقرير عقوبة ضريبية. ليست بعيدة عن هذا المبدأ روحية قرار المجلس الدستوري اللبناني رقم 2000/5 تاريخ 2000/6/27 حيث أبطل الفقرة الثانية من المادة 64 من نظام مجلس الشورى اللبناني والتي تنص على ما يلي: «لا تخضع القرارات التأديبية الصادرة عن مجلس القضاء الأعلى للمراجعة بما في ذلك مراجعة النقض» معتبراً أن حق مراجعة القضاء هو حق من الحقوق الدستورية الأساسية، وهو مبدأ عام يتمتع بالقيمة الدستورية. والمقصود هنا ضرورة ان تسنح الفرصة أمام الأفراد للدفاع عن أنفسهم أمام مرجع قضائي. مبدأ حق الدفاع هو الذي سمح للقضاء الإداري اللبناني إبطال قرارات الوضع بالتصرف بحق موظفين لبنانيين عديدين (قرار محمد عبيد).

ثمة نصوص أيضاً (على سبيل المثال في موضوع تأديب الموظفين) تفرض احترام هذا المبدأ عبر ضرورة إبلاغ الموظف الوثائق والسماح له بالرد عليها قبل إتخاذ العقوبة التأديبية.

يقرر الشورى الفرنسي في قرار «مدام بارتليمي»، 3 نيسان 1998، ضرورة إيداع الوثائق للمستدعي، ولكن عدم الإيداع لا يشكل في جميع الحالات مخالفة للصفة الوجاهية للإجراءات الإدارية le caractère contradictoire de la procédure administrative، لا سيما إذا كان إبلاغ الوثيقة لا يحمل أي أثر على القرار القضائي الصادر. كذلك فإن عدم إبلاغ قرار النائب العام le réquisitoire لدى ديوان المحاسبة لا يشكل مخالفة لمبدأ الصفة التقابلية: م ش ف، 6 كانون الثاني 1995، Gouazé ، لوبون ص 12.

## ثالثاً: كيف يوضع العمل الإداري موضع التنفيذ

### أ - الإعلان /La publicité/

يوضع العمل الإداري موضع التنفيذ منذ صدوره عن السلطة الإدارية، ولكنه لا يكتسب حجيةً تُجاه الأفراد إلا بعد الإعلان عنه. تخضع القرارات الفردية للتبليغ «الفردي»، فيما التدابير التنظيمية تخضع للنشر. وإذا كان يجب نشر القوانين والمراسيم في الجريدة الرسمية، فأن الإدارة ليست ملزمة إتباعَ نمطٍ معين، إذ يتم النشر أحياناً عبر الصحف، أو بالإلصاق على باب إدارة معينة..

وفي حال نشوب نزاع، القاضي الإداري هو الذي يقرر كفاية أو عدم كفاية الوسيلة المتبعة. التبليغ الفردي أيضاً ليس قاعدة ملزمة: يُتبعُ نمط النشر في حالة القرارات الجماعية /actes collectifs/ (نشر نتائج امتحانات).

إن إسناد القرار الإداري إلى مرسوم تنظيمي لم يكن قد نشر بعدُ، لا يعرضه للبطلان وإنما لتأخير تنفيذه حتى تاريخ نفاذ المرسوم

التنظيمي المسند إليه مع نشره[1].

والتبليغ الذي يؤدي مفعوله القانوني لجهة سريان مهلة المراجعة يجب أن يتم وفقاً للأصول المتبعة في التبليغات الإدارية وأن يكون كاملاً بحيث يتمكن صاحب العلاقة من الإطلاع على طبيعة القرار المبلَّغ، والمرجع الذي أصدره ومضمونه بالضبط وتقدير مدى قانونيته. لذلك فأن «الكتاب الذي يقتصر على إعلام المرسل إليه بأن الإدارة ستعمد إلى تعديل قرار إداري معين ليس له أي تأثير على مهلة الطعن بقرار لم يصدر بعدُ»: «واصف عارف نصار»، مجلس الشورى (مجلس القضايا)، 22 آذار 1979، مجلة إجتهاد القضاء الإداري، 1973-1982، ص 658.

في موضوع الاتفاقيات الدولية لا يتم إعمال هذه الأخيرة إلا إذا نُشرت نصوصُها كاملةً في الجريدة الرسمية بحيث لا يكفي نشر «الإجازة» للحكومة والتصديق عليها[2].

## ■ ما هو مصير العمل الإداري غير المعلن

مبدئياً، لا يمس عدم الإعلان بصحة العمل الإداري. والإدارة بإمكانها تنفيذ هذا العمل أو القرار شريطة ألا يحمل مفعولاً حيال الأفراد إلا من تاريخ إعلانه. من ناحية الإدارة، هذه الأخيرة ملزَمة بالقرارات التي اتخذتها ولو أنها تلكأت في إتمام عملية الإعلان عنها (النشر أو التبليغ). لكن الاجتهاد الحالي يميز بين الأعمال الفردية والأعمال التنظيمية. في الحالة الأولى يمكن أن يطالبَ الأفرادُ بالاستفادة من هذه الأعمال منذ التوقيع عليها، أما بالنسبة للأعمال التنظيمية فلا يمكن أن تولِّدَ حقوقاً للأفراد إلا من تاريخ نشرها.

(1) قرار تاريخ 1963/7/26، شعيب على الدولة، مجموعة إدارية 1964، ص 191.
(2) قرار رقم 838، 1962/11/9، مجموعة إدارية، 1962، ص 231.

مثال من الإجتهاد الإداري اللبناني: قرار «سعد جبور»، ٣٠ حزيران ١٩٧٨، مجلة إجتهاد القضاء الإداري، ١٩٧٣-١٩٨٢، ص ٩٣٤.

عُيِّن السيد سعد لبيب جبور قاضياً ولم يبلَّغ مرسوم تعيينه إلا في ١٩٧٤/١٠/٥ وجرى تحليفه اليمين في ١٩٧٤/١٠/٧. لم تعمد الإدارة إلى إلحاقه بمركز معين. ثم صدر مرسوم إلحاقه في ١٩٧٥/١/١٥. تقدم بمراجعة يطالب فيها بقيمة الأضرار التي لحقت به عن تأخير الإدارة في إلحاقه بالمركز الجديد توازي قيمة الرواتب والتعويضات والدرجات والترقيات ومنحة الزواج عن المدة الممتدة بين صدور مرسوم التعيين في ١٩٧٤/٣/١٢ ولغاية الإلحاق الفعلي للمستدعي بالوظيفة في ١٩٧٥/١/١٧.

يبدأ الشورى بملاحظة ان المرسوم الذي عيَّن المستدعي هو من القرارات الفردية المنشئة للحق. ثم يؤكد أن الإدارة مقيدة بهذا المرسوم وملزمة بتنفيذه لكي ينتج مفاعيله. «وبما أنه يحق للمستدعي أن يطلب تنفيذ المرسوم منذ توقيعه وقبل أن يبلغ إليه.. وبما ان تنفيذ مرسوم التعيين يتم بإلحاق المستدعي بوظيفة معينة وبما أنه إذا كانت الإدارة غير مقيدة بمهلة لإجراء التنفيذ فأن هذا التنفيذ يجب أن يتم خلال مدة معقولة يقدرها القاضي بالنظر إلى ظروف القضية. ثم يرصد الشورى أن تأخر الإدارة مدة عشرة اشهر لتنفيذ مرسوم تعيين المستدعي بإلحاقه في هيئة القضايا في وزارة العدل يؤلف بالنظر لظروف القضية خطأ تسأل عنه الإدارة.

لكن مجلس الشورى إذا كان حكم بتعويض للمستدعي عن التأخير في إلحاقه بالوظيفة إلا أنه لم يحتسب بدء حقه في الأقدمية إلا منذ مباشرة عمله لا منذ صدور مرسوم تعيينه عملاً بأحكام نظام الموظفين.

### ب - الحصول على الوثائق الإدارية

إن المبدأ الذي يحكم هذه المسألة هو ضرورة تقليص مساحة الأسرار الإدارية، ما يسمح للمواطن أن يطالِب بالاطلاع على أي وثيقة إدارية استندت إليها الإدارة لاتخاذ قراراتها. صدر في فرنسا قانون 17 تموز 1978 الذي نظَّم «حرية الإطّلاع على الوثائق الإدارية». طرح هذا القانون حرية الإطلاع على الوثائق الإدارية ذات الصفة غير الاسمية /non nominatifs/. لكن اجتهاد مجلس الشورى أدخل بعض التلوينات على المبدأ، أي وضع بعض القيود لهذه الحرية: فاعتبر مثلاً أنه لا يحق للأفراد طلب الحصول على الوثائق التي لم تصدر بعد نهائياً؛ كأن يطلب الفرد الحصول على نسخة من تقرير أولي لديوان المحاسبة[1]، أو طلب الحصول على وثائق لها طابع قضائي حتى بعد انتقالها إلى يد الإدارة. كذلك ذهب مجلس الشورى الفرنسي إلى أنه لا يحق للإدارة أن تتذرع بصعوبة البحث، عندما «اتضح لهذا المجلس ان الوثيقة المبحوث عنها قد تمَّ نشرها وتفسيرها في مجلات مهنية»[2]. تجدر الإشارة إلى أن أي فرد بإمكانه تقديم الطلب دون أن يُطلبَ منه تبرير ذلك.

وفي إجتهاد حديث للقضاء الإداري الفرنسي (آب 2001، مجلة القانون الإداري، ص14) قررت المحكمة الإدارية أنه رغم قانون 1978 الذي سهل الحصول على الوثائق الإدارية فإن هذا القانون يجب أن يتفق مع قوانين أخرى صدرت في العام 1992 تنظم أصولاً خاصة بالحصول على الوثائق المتعلقة بنشر الأجهزة

---

(1) م ش ف، 12 شباط 1993، مدام غايار، المجلة الفرنسية للقانون الإداري، 1994، ص533.

(2) م ش ف، 22 تشرين الأول 1993، أس. أو. أس. ديفانس وبرتين /S.O.S. Défense et Berlin/، مجلة لي بوتيت أفيش /Les petites affiches/، 22 اب 1994، ص3.

الجنينية التبديل (OGM) ومنها أن يرسل وزير الزراعة مذكرة إعلامية للجمهور، «وبما أن هذا الإجراء لم يحصل فأن السيد ... لم يستطع الإفادة من القانون 1978».

بالنسبة للوثائق الاسمية، وحدهم الأشخاص المعيَّنون إسمياً يستطيعون الحصول على الوثائق العائدة إليهم. إذا اصطدم المواطن بالرفض فلا يبقى أمامه سوى طريق النزاع القضائي. لكن القاضي لا يمكنه أن يتجاوز مبدأ السرية الذي يفرضه القانون في بعض الحالات (في المجال الطبي، أو الدفاع الوطني).

لا مثيل للقانون الفرنسي في القانون اللبناني. من الضروري بمكان التقدم في لبنان في هذا المجال. نعتقد أنه لأسباب معروفة، لا الأفراد يتقدمون بطلبات للحصول على الوثائق الإدارية ولا الإدارة اللبنانية شديدة الحماس لتلبية هذه الطلبات.

تجدر الإشارة إلى أن بعض النواب اللبنانيين تقدموا بمشروع قانون في التاسع من نيسان 2009 عنوانه «قانون الحق في الوصول إلى المعلومات». وهذا المشروع تذكر به غالباً الشبكة الوطنية اللبنانية لتعزيز الحق في الوصول إلى المعلومات وهو حق أساسي نصت عليه المادة 19 من شرعة حقوق الإنسان[1].

---

(1) إذا كنا نتناول هنا موضوع الحق في الوصول على المعلومات من زاوية القانون الإداري حصراً فإنه تجدر الإشارة إلى أن هذا الحق هو أكثر توسعاً بكثير إذ يشتمل على الحق في الشفافية في كل ما تفعله الإدارة والدولة. نشير على سبيل المثال إلى ما أعلنه وزير التنمية الإدارية ابراهيم شمس الدين في معرض تأييده لمشروع قانون الحق في الوصول إلى المعلومات ولكن من زاوية نقده لإتفاق الدوحة الذي "صنع داخل غرف فيها ستائر وداخل أبواب مغلقة" (صحيفة السفير، 2009/9/30).

### ج - مبدأ عدم رجعية الأعمال الإدارية

لا يمكن أن يَحمِل القرار الإداري مفعولاً رجعياً، إلا في الحالة التي يلحظ فيها القانون هذه الإمكانية. والقاضي الإداري يبطل أي نظام إداري أو قرار فردي يحمل مفعولاً رجعياً. ثمة استثناء على هذه القاعدة: الأعمال التي تصادق على أعمال سابقة، أو تفسر أعمالاً أو قرارات سابقة.

## الفقرة الثالثة

## مفاعيل وتنفيذ العمل الإداري

ليست جميع الأعمال الإدارية قرارات نافذة. فما هو تعريف القرار النافذ، وما هي الأعمال الإدارية غير النافذة؟

### أولاً: القرار النافذ

ليست جميع الأعمال الإدارية قرارات إدارية والأعمال الإدارية التي ليست بقرارات إدارية هي تلك التي تكون ضعيفة التأثير على الوضعية القانونية للأفراد (مثل التعاميم الإدارية، والتدابير الداخلية، والتوجيهات، الخ). إنها أعمال لا تنشئ نزاعات قانونية/ /Actes qui ne font pas grief.

القرار بالنسبة للعمل القانوني هو كالنوع بالنسبة للجنس. يمكن تقديم مراجعة طعن بجميع القرارات الإدارية ولكن لا يمكن تقديمها بوجه الأعمال الإدارية التي لا تمتلك صفة القرار. والفقه

الحالي يميز بين القرار والقرار النافذ. فالقرار النافذ يبدل في الوضعية القانونية مضيفاً قاعدةً جديدة أو ملغياً قاعدة قائمة، لذلك فإن القرار الذي يرفض طلباً تقدم به أحد الأفراد، لا يبدل شيئاً يُذكر في الوضعية القانونية القائمة /ordonnancement juridique/، وتالياً فهو ليس بقرار نافذ. ولكنه، مع هذا، قرار لا يخلو من أي تأثير على وضعية مقدم الطلب.

يمكن إذاً تصور ثلاث دوائر متداخلة تحتوي كل منها على فئة من الأعمال الإدارية: الدائرة الأولى وهي الأعمال الإدارية التي لا تُعتبر قرارات (لهشاشة تأثيرها على الوضعية القانونية)، والدائرة الثانية تحتويٍ على القرارات غير النافذة ذات التأثير المتواضع على الوضعية القانونية (كقرار الرفض)، والدائرة الثالثة أخيراً التي تحتوي على النواة الصلبة المكونة من القرارات النافذة ذات التأثير الواضح والأكيد على الوضعية القانونية (مثلاً عزل موظف، حظر تجمع نقابي..).

كما سبق وأشرنا تُقبَلُ مراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة ضد القرارات والقرارات النافذة وهي تُرَدُّ بما يخص الأعمال الإدارية الأخرى (كالتعاميم الوزارية). إن ما يميز العمل الإداري المنفرد عن أعمال القانون الخاص يكمن في القوة الإكراهية التي يحملها العمل الإداري إزاء الأفراد، سواء لناحية الموجبات التي ينشئها على عاتق الأفراد، أم لناحية سبل التنفيذ، كما سنرى ذلك لاحقاً.

## ثانياً: الأعمال الإدارية التي لا تُعتبر قرارات إدارية (نافذة أو مجرد قرارات)

### أ - التعاميم

لا تكتسب التعاميم والتدابير الداخلية صفة القرارات النافذة

لأنها تهدف إلى تنظيم سير العمل داخل الإدارة ولا تتوجه للأفراد.

تُصدر السلطات الإدارية، أي الرؤساء التسلسليون من كافة المراتب، التعاميم من أجل تفسير القوانين والأنظمة وإيضاح طرق إعمالها. وإذا كان للتعميم قوة قانونية بالنسبة للموظفين فهو لا يتمتع بأي حجية بالنسبة للأفراد والمحاكم.

يميز الاجتهاد الإداري بين التعميم التفسيري والتعميم التنظيمي. التعاميم التفسيرية تشكل وحدها تدابير داخلية، أما التعاميم التنظيمية فهي تضع قواعد لا بد من وصفها بالقواعد القانونية نظراً لما تأتي به من جديد في أوضاع الأفراد (ضمانات، إكراهات، تغييرات..). في هذه الحالة يقبل القاضي الإداري مراجعة الطعن بالتعميم التنظيمي، لأن التعميم التنظيمي هو قرار نافذ وليس تعميماً إلا بالإسم ليس إلا. رغم أن الصفة التنظيمية تَسِمُ عدداً كبيراً من التعاميم[1]، فإن القاضي الإداري لا يقر إلا في ما ندر بالصفة التنظيمية للتعميم، وهذا ما دفع فقهاء القانون الإداري[2] إلى انتقاد هذا المسار الذي لا يصب في إطار الحفاظ على حقوق المواطنين.

(1) في قرار «خوام على الدولة ووزارة النفط»، 1997/2/6، غير منشور (حتى حينه)، تقدم المستدعي بمراجعة إبطال لقرار (كتاب) وزير الصناعة والنفط الصادر بتاريخ 1994/1/21 والذي قرر بموجبه وقف خزانات للمحروقات.. ردت الدولة أن هذا الكتاب ليس قراراً نافذاً يمكن الطعن به. أما مجلس الشورى اللبناني فقد اعتبر أن «معيار القرار الإداري يستند إلى مضمونه بقطع النظر عن تسميته وشكله.. وبما أنه يستفاد أنه موقَّع من سلطة إدارية ويتضمن وقف استعمال خزانات محددة بعد إخلائها وإحكام إقفالها.. فهو يتضمن قراراً إدارياً نافذا يمس بحقوق ومصالح المستدعي».

(2) أنظر «القانون الإداري»، أندريه دو لوبادير، جان كلود فينيزيا، أيف غودمي، الطبعة الرابعة عشرة، L.G.D.J.، ص 697.

من ناحية ثانية، في حالة التعميم التنظيمي، يحق لأي فرد ذي مصلحة أن يقدم ضد التعميم مراجعة طعن لتجاوز حد السلطة. على سبيل المثال ألغى مجلس الشورى الفرنسي التعميم الذي أصدره مدير التعليم العالي والذي يحظر التسجيل في دبلومين فئة ثالثة لأنه خالف الأصول التي يفرضها القانون[1].

يمكن الطعن إذاً بالتعميم التنظيمي، لا بالتعميم التفسيري، لعدم إضافته قواعد شرعية جديدة.

قرر مجلس الشورى الفرنسي أن الأحكام الإلزامية ذات الصفة العامة المتضمنة في تعميم هي نافذة، وكذلك قرار رفض إلغائها (في موضوع المعونة القضائية).

يرفض القضاء الإداري صفة التعميم التنظيمي للتعميم الذي لا يربط تقديم الطلبات بعقوبات أو بشروط شكلية معينة: م ش ف، 5 أيار، 1961، مكتبة أريستيد كيي Société librairie Aristide Quillet.

أحياناً يحاول الشورى الغوص في نية الإدارة لتقرير صفة التعميم: هل يحاول التعميم فرض قواعد أو طرح توجيهات ليس إلا. في هذه الحالة الأخيرة لا نكون أمام تعميم تنظيمي: م ش ف، 23 كانون الأول، 1959، فريسيني Freyssinet.

لكن قرارات من هذا النوع من شأنها منح الوزراء سلطة تنظيمية فعلية عبر التعاميم تتجاوز إجتهاد «جامار» الشهير (7 شباط 1936، القرارات الكبرى للإجتهاد الإداري). دروس هذا

(1) م ش ف، 5 كانون الثاني 1977، Blaisse et autres، دالوز، 1978، ص 190.

الاجتهاد: يتمتع الوزراء بسلطة تنظيمية لإتخاذ جميع الإجراءات الآيلة لحسن سير العمل في وزاراتهم؛ لكن مجلس الشورى في «جامار» أبطل القرار الذي اتخذه وزير التعويضات بمنع السيد جامار من الدخول إلى مكاتب الوزارة. يتمتع الوزير بسلطة تنظيمية ولكن لاتخاذ الإجراءات الضرورية جداً ليس إلا.

مثال نورده بصورة سؤال: هل بين التعاميم الثلاثة التالية التي أصدرها مجلس الوزراء اللبناني في العاشر من شباط 2009 ثمة ما يمكن أن يعتبر تعميماً تنظيمياً:

**التعميم الأول:** تطلب فيه الحكومة من جميع الادارات والمؤسسات العامة والبلديات واتحادات البلديات والمجالس والهيئات الرسمية ايداع المديرية العامة أسماء الموظفين والاجراء والمستخدمين والعاملين لديهم المرخص لهم بممارسة التدريس.

يطلب **التعميم الثاني** من الوزراء والشخصيات السياسية الايعاز الى السيارات والمواكب المرافقة لهم التي تدخل او توشك الدخول الى حرم «مطار رفيق الحريري الدولي» العمل على اطفاء الاجهزة التي تستعملها منعاً للتشويش وحفاظاً على سلامة الطيران المدني.

اما **التعميم الثالث** فيطلب من الادارات والمؤسسات العامة والبلديات ابلاغ الموظفين والمستخدمين والعاملين لديها وجوب تقديم التصريح الشخصي لضريبة الدخل.

برأينا التعاميم الثلاثة هي تعاميم تفسيرية. رغم إمكانية اعتبار التعميم الثالث تعميماً تنظيمياً.

## ب - التدابير الداخلية

إلى جانب التعاميم، ثمة أنواع أخرى من الأعمال الإدارية التي ليست قرارات ولا قرارات نافذة. نذكر منها: الأوامر التي يضعها الرؤساء التسلسليون والموجهة إلى مرؤوسيهم، والإجراءات الداخلية التي تتوجه أحياناً لعامة الناس. إن تدبيراً من هذا النوع يكون تدبيراً داخلياً وليس قراراً نافذاً يمكن الطعن به، من مثل تغيير صف طالب لمتابعة الأعمال التوجيهية[1]. لكن مجلس الشورى الفرنسي أحدث تبديلاً جذرياً في هذا الإطار إذ ثمة تدابير تتخذها إدارات المدارس لم يعد يعتبرها تدابير داخلية بل قرارات (أو تدابير تنظيمية réglementaires) قابلة للطعن لتجاوز حد السلطة. وقد انطلق هذا الاتجاه عندما اتخذت بعض إدارات المدارس تدابير منعت بموجبها طالبات ارتداء بعض الأزياء الدينية[2].

في موضوع ارتداء المظاهر الدينية (مسيحية، إسلامية، يهودية أو غير ذلك) وبخلاف المرحلة السابقة صدرت قرارات عن الشورى الفرنسي قبلت مراجعات الطعن ضد قرارات إدارية مانعة لارتداء المظاهر الدينية (الحجاب الإسلامي مثلاً). وبعد قرارات مترددة تحرك البرلمان الفرنسي وأصدر قانوناً (في العام 1994) يمنع فيه ارتداء الملابس ذات العلامات الدينية الفارقة. ومنذ صدور هذا القانون طرحت أمام القضاء الإداري مسألة معرفة ما هي حدود تطبيق هذا القانون: هل يُمنع على سبيل المثال تغطية الوجه بنوع من المنديل المخفف bandana. رد الشورى أن القانون لم يمنع ارتداء هذا المنديل لأنه يعبر بالضرورة عن انتماء ديني إلا أن مدارس عديدة

(1) محكمة إدارية، باريس، 9 آذار 1966، Bricq، مجموعة لوبون، ص 723.

(2) م ش ف، 10 آذار 1995، عائلة عوقيلي، جريس كلاسور بيريوديك 1995، II. 22431.

منعت ارتداء أي شيء يغطي الوجه في أنظمتها الداخلية.

وكذلك هل يمكن أن تدخل الأمهات المحجبات المدارس وأماكن وجود التلامذة؟ رغم موقف وزير الداخلية غير المانع فإن مؤسسات عديدة أبقت على هذا المنع[1]. ونعتقد أن على القضاء الإداري أن يجد هو حدود التطبيق الفعلي لهذا القانون.

عديدة هي التدابير التي يرى القاضي الإداري أنها بسبب من طابعها الشخصي أو الذاتي أو المجاني أو الداخلي[2]، لا يمكن أن تدخل إطار الصراع النزاعي، وبالتالي يرفض قبول مراجعات الطعن بها.

لقد فرض مفهوم حقوق الإنسان نفسه، بحيث أن بعض التدابير التي كانت تسجَّل ضمن لائحة التدابير الداخلية لم تعد كذلك: مثال على ذلك العقوبات التي تقررها إدارات السجون على المساجين (عزل السجين في مكان غير صحي). على العكس من ذلك لم يَرَ مجلس الشورى الفرنسي في رفض تقديم هدية لابن أحد الموظفين في عيد الميلاد تدبيراً قابلاً للطعن به أمام القضاء.

حاول الفقهاء والقضاة عبثاً إيجاد معايير ثابتة تميز التدبير التنظيمي عن التدبير الداخلي. لا بد في نهاية الأمر من الارتكاز على بعض المعايير ولو أنها هي بذاتها بحاجة لمعايير فرعية لضبطها.

---

(1) حتى أن أحد النواب الفرنسيين، السيد جان غالفاني، تقدم في 28 حزيران 2006 بإقتراح قانون لمنع ارتداء الحجاب حتى على طرقات الجمهورية (أي في أنحاء البلاد كلها) لأن الجمهورية، بحسبه، يجب أن تتعرف على الأشخاص بسهولة لدواعي أمنية.

(2) نذكر هنا أيضاً الأعمال التمهيدية التي لا تقبل الطعن أمام مجلس الشورى (كالتقارير الأولى أو الأعمال غير النهائية).

- فقد طُرِحَ معيار المفعول الداخلي للتدبير؛ ما يعني أن التدبير الداخلي هو الذي لا يحمل مفاعيل تمسُّ «خارج الإدارة» التي اتُّخذ فيها. يبقى أن نحدد ما هو التدبير الذي يمس أو لا يمس الخارج، وماذا يعني المساس بالخارج. هل طَردُ تلميذ من مدرسة هو تدبير داخلي؟ وهل يعتبر القصاص الذي ينال من العسكري تدبيراً داخلياً، أم أنه يمس العسكري معنوياً، ما ينعكس بالضرورة، أقله معنوياً (نفسانياً) على عائلته ومحيطه.

- يمكن هنا اقتراح معيار آخر: أن لا يحمل التدبير أي مفعول على الوضع القانوني للأفراد الذين يخضعون للتدبير.

أيضاً: لا يكون تدبيراً داخلياً التدبير ذو الطبيعة الاستنسابية جداً، أي الذي لا نجد له أي مصدر تشريعي أو تنظيمي.

لنتوقف أمام قرارين فرنسيين: هاردوين وماري تاريخ 17 شباط 1995، القرارات الكبرى للإجتهاد الإداري، ص 784.

■ هاردوين: أوقعت السلطات العسكرية الفرنسية عقوبة بالسجن عشرة أيام على السيد هاردوين لمخالفته القوانين العسكرية (الدخول ثملاً ورفض الخضوع لفحص نسبة الكحول). ردت المحكمة الإدارية مراجعته معتبرة أن هذا العمل ليس قراراً إدارياً نافذاً. قرَّر مجلس الشورى أن قرار توقيع العقوبة سواء بمفاعيله المباشرة على حرية التجول (السجن)، أم بنتائجه على الترقية الوظيفية وتجديد العقود يشكل إجراء نافذاً (faisant grief)، وتالياً قابلاً لإحالته أمام قاضي الإبطال. لكن المجلس لم يلغ قرار إنزال العقوبة لشرعيته.

■ ماري: عملاً بقانون أصول المحاكمات الجزائية يمكن وضع السجين في غرفة معزولة على الأكثر 45 يوماً. كما يمكن تخفيض الإجراءات الإكراهية كلما أثبت السجين سلوكاً حسناً. يقول المجلس: نظراً لطبيعة وخطورة الإجراء فأن العقاب بوضع السجين في غرفة معزولة يشكل قراراً نافذاً قابلاً لإحالته أمام قاضي الإبطال. وتاليا فأنه يحق للسيد ماري أن يطلب إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لفرساي والذي ردت به طلبه إلغاء القرار الذي أصدره مدير سجن «فلوريس ميروجيس» بوضعه ثمانية أيام في غرفة منعزلة. ألغى الشورى قرار مدير السجن لأنه لم يجد مجالاً لتطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية الذي تنص أحكامه على أن السجين، إذ يفيد من إمكانية الكتابة للمراجع القضائية والإدارية لكنه يعاقب إذا أطلق الوعيد والتهديد أو كتب مراراً رغم الرفض المتكرر. رأت المحكمة أن العبارات المستخدمة هي نابية بعض الشيء لكنها ليست شتائم.

من مطالعة مفوض الحكومة يتبين أن هذا الإجتهاد لم يرد شمول كل العقوبات الموقعة في السجون أو في الجيش بل فقط تلك «التي تؤدي إلى إنتهاك صارخ للحريات أو الحقوق المحمية، اي كل ما من شأنه مفاقمة شروط الحياة للأشخاص أو انتهاك الوضع الوظيفي أو الإداري (التقدم في الوظيفة).

في قرار فرنسي حديث رأى مجلس الشورى أن الرسالة الموجهة من الإدارة والتي تقترح فيها دفع دين متعلق بالقيمة المضافة TVA مع تقديم ضمانة لا تشكل قراراً قابلاً للطعن: م ش ف، 27 أيار 2002، وزارة الإقتصاد، جوريس كلاسور، تموز، 2002، ص 26.

في ثلاثة قرارات صدرت في 2007/12/14 عزز الشورى

الفرنسي رقابته على وضعية السجناء والموقوفين (في مسار قرار «هاردوين وماري» المذكورين أعلاه).

لقد قلص الإجتهاد الإداري شيئاً فشيئاً من مساحة التدابير الداخلية غير القابلة للطعن إلا أن عدد تلك الإجراءات لا يزال مهماً. في تطور لافت بأتجاه قبول مراجعات الطعن لنذكر قرار «وزير العدل ضد السيد بوسوار» Ministre de la justice contre M. Boussouar. اعتبر الشورى الفرنسي أن قرار نقل سجين من مؤسسة توقيف إلى السجن هو قرار نافذ وقابل للطعن. والسبب يكمن في أن مؤسسات التوقيف تعزل السجناء أثناء الليل ليس إلا وتهيئ نشاطات للسجناء تؤهلهم لتعلم مهن في المستقبل فيما في السجن يمكن أن يكون العزل في الليل كما في النهار وغير ذلك من الشروط الصعبة.

وعلى العكس فقد اعتبر الشورى الفرنسي في قرارات أخرى (2007) أن تدابير أخرى لتغيير مكان التوقيف ليست قرارات نافذة إلا إذا انتهكت الحريات الفردية والحقوق الجوهرية للسجناء. أخيراً رأى الشورى أن حرمان سجين من عمل (لتعلم مهنة وكسب بعض المال) هو قرار نافذ.

في قرار «أبراهيم دياب» لمجلس الشورى اللبناني، 1997/5/21، م ق أ، 1998، ص 510: تقدم السيد دياب بمراجعة بوجه الدولة يطلب فيها وقف تنفيذ ومن ثم إبطال قرار الهيئة الإستشارية الصحية في محافظة جبل لبنان تاريخ 1985/10/22، فرد الشورى بأن هذا القرار ليس قراراً إدارياً نافذاً لأن «القرار النافذ في هذا الموضوع يعود للمحافظ».

يقرر الشورى في قرار «نجا أبو توما» تاريخ 2001/1/10، م.ق.إ، 2004، عدد 16، ص 148، أن العديد من التدابير الإدارية الداخلية والآراء والإقتراحات والدروس والإستشارات وإبداء الموافقة هي أعمال إدارية تفتقر إلى قوة النفاذ ولا تشكل قرارات إدارية نافذة قابلة للطعن أمام مجلس الشورى. موضوع هذه القضية الترخيص للمؤسسات السياحية حيث ينص القانون على ضرورة صدوره عن وزارة السياحة بعد موافقة البلدية. لذا فإن القرار القابل للطعن يكون القرار بالترخيص أو عدمه الصادر عن المرجع المختص وهو إما وزارة السياحة بصورة مبدئية إما مجلس الوزراء بصورة إستثنائية (في حالة الخلاف مع البلدية). أما قرار البلدية (بلدية جبيل) الذي تقدمت الجهة المستدعية بمراجعتها ضده فهو يعتبر من الأعمال التحضيرية الممهدة لصدور قرار الترخيص عن المرجع المختص.

في قرار «مؤسسة فينو بلاست»، رقم 436، تاريخ 2000/7/5، م.ق.إ، 2003، عدد 15، ص 756، يرد الشورى مراجعة لأنها مقدمة بوجه عمل تمهيدي. تقدمت المستدعية بمراجعة موضوعها إبطال القرار رقم 97/3204 تاريخ 1998/7/8 المتضمن عدم الموافقة على طلب الترخيص بإنشاء وإستثمار معمل المستدعي في العقار رقم 3200/، منطقة الدبية، مرتكزة إلى مستند رقم 8 اعتبرته النسخة طبق الأصل عن القرار المطعون فيه.

رد الشورى أن هذا المستند هو وثيقة إحالة ليس إلا. ثم ذكّر بالمادة 105 من نظام الشورى:

«لا يمكن تقديم طلب الابطال بسبب تجاوز حد السلطة إلا ضد قرارات إدارية محضة لها قوة التنفيذ ومن شأنها إلحاق الضرر، ولا يجوز في أي حال قبول المراجعة بما يتعلق بأعمال لها صفة

تشريعية أو عدلية».

وأضاف أنه بما أن الترخيص بإنشاء وإستثمار المحلات المصنفة من الصنف الأول أو من الصنف الثاني يدخل في إختصاص المحافظ الذي يدير شؤون المحافظة التي يراد إقامة أي من هذه المؤسسات ضمن نطاقها، وذلك تبعاً لما تنص عليه المادة الرابعة من المرسوم الإشتراعي رقم 21/ل الصادر في 1932/7/23 من أنه «لا يجوز فتح المحلات الداخلة في الصنفين الأول والثاني إلا بترخيص من المحافظ». فأن رأي مدير عام التنظيم المدني في وثيقة الإحالة المبين رقمها أعلاه يندرج في إطار الإجراءات الممهدة والأعمال التحضيرية للبت بطلب الترخيص. لذلك رأى الشورى أن المراجعة مقامة ضد عمل إداري تمهيدي لا يتمتع بقوة تنفيذ.

■ وفي قرار «ورثة العريف أحمد شحادي، رقم 83 تاريخ 1999/11/25، م.ق.إ، 2003، عدد 15، ص 151، يقرر الشورى إن القرار القابل للطعن أمام مجلس شورى الدولة هو القرار النهائي، أي الصادر عن سلطة إدارية تملك حق اصداره على نحو نهائي دون حاجة لاستكماله إلى معاملات أخرى أو تصديق وموافقة سلطة إدارية أخرى».

- في موضوع قابلية محضر لجنة التحقيق الصحي للأفراد ومحضر لجنة الاعتراضات الصحية للأفراد القاضي الإداري اللبناني يرى أن محاضر وقرارات اللجنة الصحية هي أعمال إدارية تحضيرية تهدف إلى التحقق من الوقائع المعروضة (constatation des faits) يقصد من خلالها أن تكون سنداً لإصدار قرارات إدارية نافذة وهي صادرة عن هيئات ادارية لا تتسم بالصفة

القضائية ويستدل على ذلك من مجموعة من الدلائل كأصول تشكيلها وتكوينها وموضوع الإحالة والتصديق على قراراتها من قبل الرئيس التسلسلي. هكذا فإن القرار القابل للطعن أمام مجلس شورى الدولة هو القرار النهائي، أي الصادر عن سلطة ادارية تملك حق اصداره على نحو نهائي دون حاجة لاستكماله إلى معاملات أخرى أو تصديق وموافقة سلطة ادارية اخرى.

### ■ القرارات الإعترافية

يقرر الشورى في «علي حوماني» تاريخ 2001/2/26، م.ق.إ، 2004، عدد 16، ص 501، أن القرارات الاعترافية décisions recognitives لا تقبل الطعن لتجاوز حد السلطة : كان تقدم المستدعي في مراجعته بطلب إبطال قرار وزير العمل التصديق على انتخابات نقابية (إتحاد النقابات العمالية للنقل البحري). رد الشورى المراجعة مقرراً أن القضاء العدلي هو صاحب الصلاحية للنظر بالنزاعات المتعلقة بهذه الانتخابات لأن الموضوع مرتبط بالحريات الفردية والعامة التي كفلها الدستور وأن علاقة «الجمعية أو النقابة مع سائر الجمعيات ينظمها القانون الخاص». وفي موضوع القابلية للطعن قرر أن قرار الوزير هو وحسب من القرارات الاعترافية حيث اقتصر قانوناً على أخذ العلم وليس من شأنه إنشاء أو إكساب حقوق.

### ج - التوجيهات /les directives/

يتم بصورة عامة الخلط بين التعميم والتوجيه، وهما بالفعل ينتميان للعائلة نفسها. يشتمل التوجيه على جملة القواعد التي ترسم فيها الإدارة مسبقا سلوكها، في مجالٍ تملك فيه أساساً سلطة

استنسابية. في فرنسا شكّلت التدخلية الاقتصادية للإدارة المناسبة الأولى لإصدار التوجيهات، ولكن نجدها أيضاً في المجال الاجتماعي وفي المجال البيئي.

في التوجيه تُحدِّدُ الإدارة مثلاً شروط الحصول على منحة للتعليم العالي، فيما يمنحها القانون سلطة استنسابية في هذا المجال. لا شك أن الإدارة، عندما تحدُّ نفسها في قيود وشروط ترسمها هي، تمتنع عن إتباع سلوك ذاتي، مزاجي، مصلحي. في الواقع المسألة مرتبطة بكل حالة: بصورة عامة، عندما يمنح القانون الإدارة سلطة استنسابية، ففي ذلك دعوة للإدارة لدراسة كل حالة على حدة. يرتبط الأمر إذاً بكل حالة: ثمة حالات حيث يمكن أن تحدَّ الإدارة نفسها بشروط مسبقة، وأخرى لا ينبغي أن تقوم بذلك.

تخضع التوجيهات لبعض الشروط كي تكون صحيحة: لا يجوز أن يكون التوجيه مخالفاً لروحية القاعدة القانونية التي تحكمه؛ لا يجوز أن تمنحَ الإدارة التوجيهَ صفة الزامية، أي يجب أن تحتفظ بحقها في مخالفة التوجيه.

مهما يكن من أمر، يبقى التوجيه، ورغم ملامحه التنظيمية، تدبيراً قريباً من نوع التعاميم، أي غير قابل للطعن به أمام قاضي الإبطال. ولكن، كما في موضوع التعاميم، إذا كان التوجيه ذا مضمون تنظيمي، أي ليس توجيها إلا بالتسمية، فإنه في هذه الحالة يعتبر نظاماً /règlement/، قابلا للطعن أمام قاضي الأبطال.

### ■ الأعمال الإدارية ذات الطابع غير رسمي /informels/

تلجأ السلطات الإدارية أكثر فأكثر، ولا سيما في المجال الاقتصادي، إلى اتخاذ أعمال /actes/ إدارية لا تحمل مفعولاً

قانونياً ملزماً للأفراد، بل يقتصر مفعولها على الإقناع والتشجيع أو التنبيه.. والتسميات عديدة: رأي، خطة، تصميم، إيعاز، وثائق ترشيدية، أنماط، الخ. كأنما الإدارة ترغب في الإفلات من قيود القرار (التنفيذي) القابل للطعن والخاضع لشروط شكلية «متعِبة». العلاقة واضحة بين هذه الأعمال والسياسات التي تتبعها الإدارات الحديثة لإيجاد حلول للجمود الاقتصادي والتقاعس الإداري وتحسين مردودية القطاع العام.

لكن القاضي الإداري لا يكتفي بالتسمية كي يرفض الطعن، بل ينظر إلى العمق، حتى إذا ما وجد أن التسمية «الناعمة» («سوفت لو» /Soft law/، كما يقول القانونيون البريطانيون) تخفي قراراً بكل معنى الكلمة، قَبِلَ مراجعات الطعن بهذا العمل، تماماً كما لو كان قراراً نافذاً: إن مجلس إدارة الجامعة الذي يصدر «رأيا» بقبول أستاذ للتدريس في الجامعة يصدر في الواقع قراراً، وتالياً فهو ليس عملاً ذا طابع غير رسمي يفلت من الطعن به[1].

■ **قرارات مجلس الوزراء**

فيما كان الاجتهاد الإداري اللبناني ينزع إلى اعتبار قرارات مجلس الوزراء دون اقترانها بأية عملية تنفيذية، أي توقيعها من السلطات العليا (رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الوزراء والوزير المختص) غير قابلة للطعن لأنها تُعتبر أعمالاً تحضيرية لعملية مركبة ولا يجوز الطعن بها بصورة مستقلة[2]، فإنه يبدو أن الاجتهاد

---

(1) م ش ف، 23 آذار 1994، Feyel، مجلة القانون الإداري (فرنسية)، 1994، رقم 315.

(2) في قرار لمجلس الشورى اللبناني تاريخ 1959/7/3، مجموعة إدارية، 1959، ص141، نقرأ أن قرارات مجلس الوزراء لا تنعم بالقوة التنفيذية ما لم تُصَغ بشكل مراسيم يوقعها رئيس الجمهورية والوزراء كل ضمن اختصاص وزارته. =

الحديث لمجلس الشورى اللبناني قد بدَّل موقفه أو هو ينزع إلى ذلك، وغدا يعتبر هذه القرارات قرارات نافذة قابلة للطعن لدى القضاء الإداري. جاء هذا التبدل في قرار برومورِيان، مجلس الشورى اللبناني، 1998/4/16، مجلة القضاء الإداري 1999، ص433.

طعنت المستدعية شركة برومورِيان بالقرار الرقم 95/86 الصادر عن مجلس الوزراء في جلسته المنعقدة في 1995/11/15 والمتضمن حصر إقامة المعارض الدولية بمعرض رشيد كرامي الدولي في طرابلس. لكن الدولة أدلت بأن القرار المطعون فيه غير قابل للطعن بسبب صدوره عن مجلس الوزراء فقط، دون أن يقترن بأية عملية تنفيذية. رأى مجلس الشورى أن المادة 65 من الدستور المعدلة بالقانون الدستوري الصادر في 1990/9/21 أناطت السلطة الإجرائية بمجلس الوزراء ومن الصلاحيات التي يمارسها مجلس الوزراء إستناداً إلى هذه المادة وضع السياسة العامة للدولة في جميع المجالات ووضع مشاريع القوانين والمراسيم التنظيمية واتخاذ القرارات اللازمة لتطبيقها. ثم يضيف المجلس أن هذا القرار جاء في إطار إتخاذ القرارات اللازمة لتطبيق القوانين (ومنها مشروع القانون المنفذ بموجب المرسوم رقم 4027 تاريخ 1960/5/4 وتعديلاته الخاص بإنشاء معرض رشيد كرامي الدولي في طرابلس)، لذا فإنه يشكل، بنظر المجلس، قراراً إدارياً نافذاً بحد ذاته ولا يعتبر بالتالي «عملاً تحضيرياً أو جزءاً من عملية مركبة»، بل هو قابل للطعن بسبب تجاوز خد السلطة.

---

= في قرار غير منشور تاريخ 1975/7/14، رقم 457، يذهب المجلس إلى أن «قرار مجلس الوزراء المطعون فيه لا يشكل قراراً نافذاً بحد ذاته بل هو قرار توصية يتعلق بالسياسة الواجب إتباعها... فهو من هذه الناحية غير قابل للطعن ويقتضي رد المراجعة لجهته».

طُرحت مسألة إلزامية مقررات مجلس الوزراء في موضوع القرار الذي أتخذه مجلس الوزراء اللبناني الرقم 43 في 2002/10/31 والذي طلب فيه من إدارة الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي الاستمرار في إفادة زوج المرأة المتزوجة المنتسبة إلى الصندوق من تقديمات الصندوق. وقد اعتبر بعضهم أن القرار الذي لا يتخذ شكل المرسوم «لا يعتبر من أعمال الحكم».

يميز بعض الفقهاء بين مرحلة ما قبل 1990 (تعديل الدستور) وما بعدها. في المرحلة الأولى لم يكن لقرارات مجلس الوزراء القوة التنفيذية إلا عندما تصدر بشكل مراسيم يوقعها رئيس الدولة والوزير أو الوزراء المختصون، لأن الدستور لم يكن ليشير إلى صلاحية مجلس الوزراء فيما خص القرارات التي يتخذها في تسيير مصالح الدولة.

على أن هناك بعض الموضوعات التي ينص القانون على اتخاذ قرارات بشأنها في مجلس الوزراء: على سبيل المثال المادة 97 من المرسوم الإشتراعي رقم 1959/112 (قانون الموظفين) تنص على أنه في حال حصول خلاف بين مجلس الخدمة المدنية والوزارة المختصة فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا المرسوم الإشتراعي يُعرض الأمر على مجلس الوزراء للبت فيه والشورى يقبل الطعن بهذه القرارات.

## ■ بعد تعديل العام 1990

أما بعد تعديل الـ 1990، يرى بعض الفقهاء أن قرارات مجلس الوزراء غدت جميعها نافذة لأن المجلس أصبح هيئة مستقلة فعلياً.

حتى صدور قرار «بروموريان» بقي الاجتهاد يعتبر أن قرارات مجلس الوزراء ليست نافذة بحد ذاتها. فقد اعتبر الشورى على

سبيل المثال في قرار تاريخ 1992/6/24، «ورده باهي»، م.ق.أ، العدد السادس، ص 449 «أن قرار مجلس الوزراء بالموافقة على رفض الترخيص هو عمل تحضيري ولا يقبل الطعن إلا في سياق طلب إبطال قرار الوزير برفض الترخيص والذي هو العمل الإداري النهائي، النافذ والضار المسند إليه».

بعد قرار بروموريان استند الشورى إلى المادة 65 (صلاحية مجلس الوزراء في وضع السياسة العامة للدولة ووضع مشاريع القوانين والمراسيم التنظيمية واتخاذ القرارات اللازمة لتطبيقها). ينبغي إذاً النظر توسعياً إلى تنفيذ القوانين. وقد أكد الاجتهاد اللبناني هذا المسار الجديد في قرارات أخرى (بيار فتوش 1999/3/29)، حيث يقول الشورى أنه يتضح بجلاء أنه تبعاً للمادة 65 الجديدة أصبحت قرارات مجلس الوزراء نافذة بحد ذاتها ولا حاجة لتكريسها بموجب مراسيم لاحقة.

لكن الفقه اللبناني لم يتبع هذا التطور. جاء سؤال الأستاذ نقولا فتوش في المجلس النيابي عن الهوية الحقيقية لمقررات مجلس الوزراء التي يرى أنها نافذة حكماً وفقاً لأحكام المواد 17 و56 و65 من الدستور. إلا أن جواب الحكومة أتى مخالفاً: لا قرار نافذاً دون اقترانه بالصيغة التنفيذية.

يذهب مؤيدو صفة النفاذ لمقررات مجلس الوزراء إلى أن إنشاء الحق يتمّ في مجلس الوزراء والإعلان عنه يتم في مرسوم. وقد أيدت هيئة التشريع والاستشارات (الاستشارة 99/413) موقف الفريق الأول: «إن قرار مجلس الوزراء لا يقبل الطعن كقرار إداري يتمتع بالقوة التنفيذية ما لم يُصغ بمرسوم يتخذ حسب الأصول».

في قرار «جمعية برج المراقبة»، 1996/11/13، م.ق.إ، 1998، ص 88، يقرر الشورى اللبناني عدم صلاحيته للنظر بقرار صادر عن مجلس الوزراء دون صدوره بصيغة مرسوم، ولكن ليس لأنه قرار غير نافذ بل لأنه عمل حكومي. هل هذا يعني أن هذا العمل، لو لم يُعتبر حكومياً، لكان الشورى أعلن صلاحيته؟ في هذا النزاع تقدمت جمعية برج المراقبة (شهود يهوه) بمراجعة طلبت بموجبها إبطال القرار الصادر عن مجلس الوزراء اللبناني تاريخ 1971/1/27 المتضمن الموافقة على اقتراح وزارة الاقتصاد الوطني - مكتب مقاطعة إسرائيل - الرامي إلى حظر التعامل مع الجمعية المستدعية وسائر فروعها ومكاتبها... ويمنع دخول أو عرض أو تداول منشوراتها بعد أن ثبت أنها تقوم بأعمالها بوحي من الصهيونية العالمية..

اعتبر مجلس الشورى أن مجلس الوزراء أتخذ قراره تطبيقاً لمقررات جامعة الدول العربية وهي: قانون ومبادئ مقاطعة إسرائيل؛ توصية صادرة عن جامعة الدول العربية (1964)؛ قانون مقاطعة إسرائيل تاريخ 1954/12/11؛ إلخ.. وبما أن لبنان ملزم تطبيق هذه النصوص لأنه عضو في الجامعة العربية وبما أن جامعة الدول العربية هي منظمة دولية.. يخلص الشورى إلى: «أن توصية جامعة الدول العربية هي ملزِمة للبنان وقد كرسها مجلس الوزراء في قراره المطعون فيه الصادر في 1971/1/19».

ثم في وصفه للقرار رأى المجلس أن هذا القرار صدر في إطار العلاقات السياسية القائمة بين لبنان وجامعة الدول العربية وأنه صدر بناء على تقارير قائمة في ملف المراجعة. وبناء عليه: إنه عمل حكومي أتى في أطار تطبيق توصية صادرة عن منظمة دولية ويخرج بالتالي عن صلاحيته. نفهم من روحية ما يقرره الشورى انه يعتبر

القرار قراراً نافذاً.

في قرار «الشركة اللبنانية للمقالع والكسارات»: تاريخ 2001/12/13 يقرر مجلس الشورى اللبناني وبصورة حاسمة أن قرار مجلس الوزراء رقم 31 تاريخ 1999/7/28 هو قابل للطعن وفق إجتهاد مجلس الشورى ويستشهد بالقرار رقم 549 تاريخ 1998/4/16 ويبطل القرار موضوع الطعن في القسم منه غير التنظيمي والخاص بالجهة المستدعية.

إلا آنه في قرار «متري النمار» تاريخ 2001/2/21، م ق إ، 2004، عدد 16، ص424، يقرر مجلس الشورى اللبناني بعد أن يعلن عدم إمكانية الطعن بقرارات غير نافذة وغير ضارة رد المراجعة الآيلة إلى الطعن بقرار رئيس مجلس الوزراء الرقم 29، الصادر في 1984/10/26 والمتضمن تأليف لجنة لدراسة الأوضاع في بلدية بيروت والتحقيق في بعض الإجراءات لأنه «من نوع القرارات المتعلقة بشؤون داخلية والتي لا تقبل الطعن لدى مجلس شورى الدولة».

وكذلك في قرار «يوسف طوق وعبد الكريم عيتاني»، م ق إ، 2003، عدد 15، ص 316، يقرر مجلس شورى الدولة أن قرارات مجلس الوزراء ليست نافذة بذاتها. كان تقدم المستدعيان بمراجعة يطلبان فيها إعطاء قرار مجلس الوزراء رقم 25 تاريخ 1980/4/2 المتعلق بإعادة الأجراء المفصولين إلى أعمالهم في مكتب الإنتاج الحيواني مفاعيله القانونية لجهة رواتبهما المتأخرة والزيادة والفروقات..

ثم تبين للشورى أن مجلس الوزراء في قراره قرر الموافقة على إعادة استخدام الأجراء المفصولين من الخدمة في مكتب الإنتاج

الحيواني.. على أن يعطوا زيادات غلاء معيشة.. ثم، وهذا ما يهم موضوعنا، يضيف الشورى أنه «**من حيث المبدأ، فإن قرارات مجلس الوزراء لا تشكل قرارات إدارية نافذة بذاتها وهي لا يمكنها في مطلق الأحوال أن تلزم الإدارات باتخاذ قرارات مخالفة للقوانين**».

يتبين للشورى أن الإدارة طبقت أحسن تطبيق قرار مجلس الوزراء لأنها أعطت زيادات غلاء المعيشة كما لحظ ذلك قرار مجلس الوزراء. ولكنه يلحظ بأن الإدارة ليست ملزمة تطبيق قرار مجلس الوزراء لأنه غير نافذ ولا سيما عندما يطلب من الإدارة مخالفة القانون، فيما يكون ذلك ممكناً إذا صدر بصيغة مرسوم حسب الأصول.

في رأينا وتماماً كما تسري الأمور في موضوع التدابير الداخلية أو التعاميم، يجب اعتبار قرارات مجلس الوزراء التي لا تصدر بصيغة مرسوم كأعمال إدارية غير نافذة. ولكن هذه الأعمال نفسها، أي هذه القرارات التي لا تصدر بصيغة مراسيم حسب الأصول يجب اعتبارها قرارات قابلة للطعن في كل مرة تفرض موجبات أو تمس حقوق الأفراد، ما يستتبع ضرورة المباشرة بتنفيذها. في هذه الحالة يجعلها القضاء قرارات فعلية ونافذة تماماً كما المراسيم الصادرة حسب الأصول.

ننزع إلى اعتبار أن مجلس الشورى اللبناني يطبق هذا المنحى وهذا ما يظهر من تخبط ظاهر بين قراراته، إذ إنه يميز دون أن يفصح دوماً عن ذلك بين القرارات النافذة والقرارات غير النافذة، أي بين تلك التي تؤثر على الوضعية القانونية للأفراد وتلك التي تبقى دون أي تأثير (قرارات غير نافذة).

## الفقرة الرابعة

## كيف يُنَفَّذُ العملُ الإداري

تواجه الإدارة غالباً صعوبات في تنفيذ قراراتها من قبل الأفراد، لكنها تملك وسائل امتيازية تسمح لها اللجوء إلى تنفيذ هذه القرارات (القرار التنفيذي).

تتمتع الإدارة بوسائل ثلاث:

- الوسيلة الأولى هي الوسيلة الجزائية، من خلال ملاحقات أمام القاضي الجزائي ضد الأشخاص الذين يخالفون القوانين، لا سيما قرارات الشرطة؛

- الوسيلة الثانية: التنفيذ التلقائي أو الإكراهي l'exécution d'office ou forcée الذي يمنح الإدارة الحق في اللجوء إلى القوة دون إذن مسبق من القاضي ولكن في حالات ثلاث ليس إلا:

- عندما يأذن القانون بذلك.
- حالة الضرورة.
- أو عندما لا يكون ثمة طريق أخرى لتنفيذ القرار. القرار الفرنسي الذي أسس لهذه القاعدة هو قرار الشركة العقارية لسان جوست Société immobilière de Saint Just، محكمة حل الخلافات 2 كانون الأول، 1902.

مبدئياً لا يحق للإدارة أن تنفذ قراراتها بالقوة الإكراهية،

وهذا منطقي لأن عكس ذلك يؤدي إلى تجاوزات، كون الإدارة تملك القوة العامة. ولكن كما أشرنا ثمة ثلاثة شروط للقيام بذلك:

- أن يلحظ القانون ذلك.

- حالة العجلة: إذا شرعت بناية بالسقوط جراء مياه الشتاء فلن تنتظر الإدارة قرار القاضي للقيام بما يلزم..

- وأن يتصف التنفيذ الإكراهي بالإستثناء: هذه حالة قرار «الشركة العقارية لسان جوست». في وقائع هذا القرار: صدر مرسوم فرض إقفال مؤسسة دينية عملاً بقانون 1901 الذي ألغى الأبرشيات الدينية. لكن الراهبات رفضن إخلاء الأمكنة. ولم يلحظ القانون أي عقوبة جزائية في حالة المقاومة. لذلك فأن قرار محافظ منطقة الرون بختم المكان بالشمع الأحمر والأمر بالإخلاء الفوري هو قرار شرعي. مفوض الحكومة الأستاذ روميو عرض في مطالعته الشهيرة النظرية العامة للتنفيذ الفوري (أو التلقائي) للقرارات الإدارية.

أما إذا لجأت الإدارة إلى التنفيذ الفوري خارج إطار كل هذه الحالات فأن عملها يكون غير صحيح ويشكل اعتداء voie de fait: قرار أكسيون فرنسيز، محكمة حل الخلافات الفرنسية، 8 نيسان 1935. أنظر أيضاً لمجلس الشورى اللبناني قرار «جورج رنو»، تاريخ 1995/3/28. في حالة التعدي «تعاقَبُ» الإدارة بانتقال الصلاحية إلى القاضي العدلي.

إذاً لا يكون العمل صحيحاً عندما يكون في مقدور الإدارة اللجوء إلى وسائل شرعية معينة لردع مقاومة الفرد الذي يمتنع عن تنفيذ القرار: يعلن مثلاً القاضي عدم شرعية التنفيذ الإكراهي

ضد طحّان، لأن الإدارة كان في استطاعتها الوصول إلى هدفها عبر منعه تسليم السلع واستخدام حق المصادرة[1]. كما ينبغي أن يُظهر الفرد رفضاً واضحاً لتنفيذ القرار كي يكون العمل صحيحاً.

هكذا لا يبرَّر التنفيذ الإداري إلا إذا كان الوسيلة الوحيدة لضمان الخضوع للقانون وفي ظل غياب أي إمكانية لضمانه بأي وسيلة أخرى.

إن التنفيذ الإكراهي هو بحد ذاته سلطة امتيازية، خارقة للأصول القانونية التي ترعى العلاقات بين أفرقاء متساوين. أما إذا تجاوزت الإدارة حدودها ولجأت إلى تنفيذ إكراهي بصورة غير شرعية، فأنها تفعل ذلك على مسؤوليتها، ما يعرضها لدفع تعويض عطل وضرر. مثال: عندما تنفِّذ الإدارة بالقوة قراراً تلغيه لاحقاً.

- أما الوسيلة الثالثة فهي تكمن في العقوبات الإدارية: الغرامات، التأنيب، سحب ترخيص، جميع هذه العقوبات تفرضها الإدارة لا القاضي.

### ■ نقاط عديدة تميز العقوبات الإدارية عن العقوبات الجزائية

- العقوبة الإدارية هي مستقلة عن العقوبة الجزائية بحيث أن الحكم الجزائي المبرئ لا يلغي العقوبة الإدارية.
- القرارات العقابية تبقى أعمالا إدارية قابلة للطعن أمام القاضي الإداري.

إلا أن العقوبات الإدارية تحمل مخاطر بما يخص الحرية

(1) م ش ف، 23 كانون الثاني 1925، Auduran، دالوز 1925، ص34.

الفردية إذا ما تجاوزت الإدارة حدودها. ولا تكون هذه العقوبات مشروعة إلا مع إحترام عدة شروط:

- يجب أن يلحظها قانون.
- لا يجب أن تؤدي إلى حرمان من الحرية.
- وعلى المستوى الدستوري يجب أن تكون العقوبات متوافقة مع ما تنص عليه الإتفاقيات والإعلانات الدولية: تنص المادة الثامنة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الفرنسي (1789) على ما يلي: لا يمكن أن يقرر القانون إلا عقوبات ضرورية بصورة أكيدة (مجلس دستوري فرنسي، قرار 13 آب 1993، «التحكم في الهجرة»)؛ كما يجب أن تُحْتَرَمَ المادة السادسة من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أي مبدأ الحق في محاكمة عادلة.

## الفقرة الخامسة

## انتهاء العمل الإداري: إلغاء وسحب القرارات الإدارية

### أولاً: تعريف ومعايير عامة

الإلغاء هو إلغاء للعمل الإداري في المستقبل. أما السحب فهو القرار الذي تتخذه الإدارة، صاحبة العمل الإداري، والهادف إلى إلغاء المفاعيل السابقة واللاحقة لهذا العمل. سواء بالفرنسية أو بالعربية، سواء في الكتابات العادية أم في كتابات القانونيين، ثمة

غموض لفظي، على ما نعتقد، بين هذين المفهومين: تُستخدم كلمة سحب /retrait/ أحياناً في كلا الحالتين، ونشهد الأمر نفسه في لبنان مع كلمة إلغاء أو رجوع (عن) أو إسترداد القرار.

ينبغي القول بداية إن هذه المسألة تتمحور حول مسلّمة تفرض نفسها وهي التالية: إن المفاعيل الفردية للأعمال الإدارية تعتبر شبه «مقدّسة»، بحيث لا يجوز مطلقاً المساس بها. كيف يمكن أن تمنح الإدارة حقاً معيناً لفرد معيَّن ثم تمنح لنفسها حق نزع هذا الحق ساعة تشاء. فكما هناك الأمن الاجتماعي والعسكري.. هناك الأمن القانوني. ولكن، في بعض الحالات، يفقد العمل الإداري شيئاً من «قدسيته»، حتى في حالة الأعمال الفردية، بحيث يمكن إلغاؤه. كما سنرى، لا تتمتع الأنظمة (أي الأعمال غير الفردية /actes non réglementaires/) إطلاقاً بالحماية التي تحتضن الأعمال الفردية. ثلاثة أمور تتحكم بهذه المسألة:

- ثمة تمييز بين الأعمال الإدارية الصحيحة والأعمال الإدارية غير الصحيحة. في هذه الحالة الأخيرة تصبح مبررة، إلى هذا الحد أو ذاك، مخالفةُ قواعد احترام الحقوق الناتجة عن الأعمال الإدارية لأننا نكون أمام أعمال غير شرعية.

- يجدر التمييز أيضاً بين الأعمال التي أنشأت لصالح الأفراد حقوقاً مكتسبة وتلك التي لم تنشئ حقوقاً كهذه. في هذه الحالة الأخيرة، تكون القيود أقل صعوبة. تجدر الإشارة إلى أن التمييز بين الأعمال المنشئة للحقوق وتلك غير المنشئة للحقوق هو صعب للغاية ولا يخضع لمعيار واضح ودقيق.

- يهمُّ التمييز كذلك بين الأعمال التنظيمية والأعمال الفردية. الثانية وحدها، مبدئياً، تنشيء حقوقاً.

## ثانياً: الإلغاء

### 1 - شروط الإلغاء

إلغاء القرارات الإدارية هو إلغاء القوة القانونية للقرارات في المستقبل. وهي تتعارض خاصة مع مفهوم عدم المس intangibilité بالمفاعيل الفردية للقرارات. في بعض الحالات الإلغاء ممكن وفي البعض الآخر يكون ضرورياً.

يمكن للإدارة أن تلغي القرارات الإدارية تبعاً لمبدأ «تبدلية /mutabilité/ المرافق العامة والذي يطبَّق على الأنظمة الإدارية والعقود الإدارية. في قرار فانييه /Vannier/، 27 كانون الثاني 1961، قرَّر الشورى الفرنسي أن مستخدمي مرفق عام إداري لا يملكون أي حق في استمرار هذا المرفق العام، وأن الإدارة يمكنُها أن تضع حداً للمرفق إذا رأت ذلك ضرورياً، وذلك رغم قيام قرار إداري يقول باستمرارية هذا المرفق لمدة معينة. الشرط لإلغاء هذا القرار هو أن يتم ذلك بقرار من ذات قوة القرار المنوي إلغاؤه وصادر عن السلطة الصالحة.

يمكن أن يكون الإلغاء صريحاً أو ضمنياً: يكون ضمنياً عندما يلحظ القرار مثلاً مدةً معينة لرخصة البناء.

مسألة الإلغاء محكومة بمبدأ عدم المساس بالمفاعيل الفردية للأعمال الإدارية. يتمُّ التمييز هنا بين فئتين من الأعمال: الأنظمة والأعمال الفردية.

في أي وقت يمكن أن تُلغي الإدارة النظام الذي اتخذته لأن النظام (أي القرار غير الفردي /Réglement/)، مبدئياً، لا ينشئ

(أو لا يُكْسِب) حقوقاً. إن النظام الذي يقرر حقاً معيناً لموظفي القطاع العام لا ينشأ عنه حق مكتسب لهؤلاء وللسلطة حق تعديله (أو إلغائه) كلَّما اقتضت الحاجة إلى ذلك: قرار م.ش.ل. تاريخ 1960/7/5، مجموعة إدارية 1960، ص 200.

أما بالنسبة للأعمال الفردية التي أنشأت حقوقاً لصالح الأفراد فلا يمكن إلغاؤها:

يعتبر مجلس الشورى اللبناني أنه لا يجوز الرجوع عن القرارات الفردية المنشئة للحق إذا كانت غير مخالفة للقانون (يستخدم الشورى هنا عبارة رجوع عوض إلغاء) بعد توقيعها ما لم يكن هناك نص قانوني مخالف. ويوضح الشورى أن القواعد التي ترعى الرجوع عن القرارات الفردية تطبَّق ايضاً على تعديل هذه القرارات: مجلس الشورى (مجلس القضايا)، 22 آذار 1979، قرارات محكمة حل الخلافات ومجلس القضايا (ق ح خ م ق)، 1973-1982، ص 658.

إن غالبية الأعمال الإدارية الفردية تنشئ حقوقاً للأفراد. في هذا الموضوع الإجتهاد دقيق جداً، فهو يعتبر مثلاً أن القرارات التالية لا تمنح حقوقاً مكتسبة:

- الأعمال المرتبطة بشرط موقف suspensive.

- الأعمال المبنية على الخداع.

- رفض طلب.

- الأعمال ذات الصفة المؤقتة لا تنشئ حقوقاً.

- كذلك قرارات الإدارة التي تمنح حقوقاً مالية لا تنشئ

حقوقاً، لا سيما إذا كانت السلطة التي اتخذت القرار لا تتمتع بسلطة استنسابية.

إذاً، يمكن إلغاء الأعمال الفردية التي لم تنشئ حقوقاً ولو كانت هذه الأعمال نادرة.. وهذه المسألة هي في غاية الصعوبة يقررها الاجتهاد تبعاً لحيثيات كل حالة. الاجتهاد الفرنسي اعتبر مثلاً أن قرار تخصيص اعتماد لجامعة هو قرار ينشئ حقاً مكتسباً.

في أي حال، لا يجب أن نخلص إلى أن مبدأ عدم المساس بالأعمال الإدارية الفردية المنشئة للحقوق يعني أن هذه الأعمال أزلية. المقصود هو أن السلطة الإدارية التي اتخذت القرار لا يمكن أن تعود عن قرارها إلا عبر اتخاذ قرار آخر معاكس متخذ طبقاً للأصول التي يفرضها القانون. مثلاً: يمكن إلغاء قرار تعيين موظف في وظيفة معينة ولكن طبقاً لشروط الإقالة أو الصرف أو العزل التي يلحظها قانون الموظفين في لبنان (المرسوم الاشتراعي الرقم 1959/112).

## ب - إلزامية الإلغاء وتطور الإجتهاد في هذا الموضوع

في بعض الحالات يمكن أن تكون الإدارة ملزمة بإلغاء العمل الإداري. قرّر الإجتهاد الفرنسي في قرار دسبوجول /Despujol/، مجلس الشورى، 10 كانون الثاني 1930 [1]، أنه في حال تبدل

(1) Cons. qu'il appartient à tout intéressé, dans le cas où les circonstances qui ont pu motiver légalement un règlement municipal ont disparu, de saisir à toute époque le maire d'une demande tendant à la modification ou à la suppression de ce règlement et de se pourvoir, le cas échéant, devant le Conseil d'État contre le refus ou le silence du maire; mais que, s'il entend former devant ledit Conseil un recours direct tendant à l'annulation pour excès de pouvoir du règlement lui-même, il doit présenter ce recours dans le délai de deux mois à partir de la publication soit de l'arrêt attaqué, soit de la loi qui serait venue ultérieurement créer une situation juridique nouvelle.

الظروف الواقعية التي برّرت اتخاذ النظام (العمل النظامي/Acte réglementaire/) يمكن للأفراد المطالبة بإلغائه أو تغييره في أي وقت والتقدم إذاً لدى مجلس الشورى بمراجعة إبطال قرار رفض الإدارة الصريح أو الضمني (أي مراجعة غير مباشرة)[1]. ولكن يضيف المجلس في قرار دسبوجول إذا شاء الفرد تقديم مراجعة إبطال مباشرة ضد النظام يجب أن يتم ذلك خلال مهلة الشهرين على صدور القرار.

## ■ ثمة حالتان لتغيير الظروف

**الحالة الأولى:** هي حالة التغيير الجذري في الظروف بحيث أن القرار لم يعد إطلاقاً متناسباً مع واقع الحال. يحق للأفراد المعنيين بالأمر تقديم طلب إلغاء (أو تعديل)، حينما يشاؤون، من الجهة التي اتخذت القرار الذي أصبح غير شرعي لفرط قدمه وعدم تناسبه مع الواقع الجديد ومن ثمّ رفع القضية أمام القاضي الإداري للطعن بقرار رفض طلبهم.

مثال: قرار سيموني الفرنسي، /Simonnet/، م.ش.ف، 10 كانون الثاني 1964. كان صدر مرسوم فرنسي في العام 1933 يُنظِّم الضرائب المتعلقة باستيراد مادة كحولية. بعد 25 سنة تقدم أحد التجار بطلب إلغاء هذا القرار نظراً لتبدل الظروف. رغم أن مجلس الشورى لم يرد أيجاباً لكنه وافق من حيث المبدأ على إمكانية

(1) موضوع المراجعة في هذه القضية المطالبة بإلغاء قرار صادر عن رئيس بلدية «شومون سور لوار» الفرنسية في 21 أيار 1926 يحدد فيها أمكنة إيقاف السيارات السياحية وفارضاً رسم مخالفة.

الغاء عمل إداري بعد تبدل الظروف[1].

**الحالة الثانية:** تقع عندما ينشأ وضع قانوني جديد يجعل ممكناً طلب إلغاء عمل إداري سابق. كأن يصدر قانون جديد يجعل ممكنة المطالبة بإلغاء مرسوم لم يعد متوافقاً مع هذا القانون الجديد. مثال على ذلك قرار «النقابة الوطنية لكوادر المكتبات»، /Syndicat national des cadres des bibliothèques/، عن مجلس الشورى الفرنسي، 10 كانون الثاني 1964. في هذه القضية صدر مرسوم في العام 1952 بدَّل وضعية بعض موظفي المكتبات. هذا المرسوم كان غير شرعي منذ البداية لكن أحداً لم يطعن به خلال مدة الشهرين على صدوره. بعد صدور مرسوم إشتراعي في العام 1959 حول الوضعية العامة لموظفي المكتبات طلبت نقابة موظفي المكتبات من الوزير إلغاء مرسوم العام 1952 ثم رفعت مراجعة طعن أثناء مهلة الشهرين على صدور الرفض الوزاري أمام القاضي الإداري. أبطل الشورى قرار الوزير برفض إلغاء المرسوم، ما يُلزم الإدارة تلقائياً بإلغاء المرسوم.

إن هذا الاجتهاد المتعلق بتغيير الظروف اندمج لاحقاً في المبدأ العام الجديد الذي يقول بواجب الإدارة إلغاء الأنظمة غير الشرعية. اتسع اجتهاد «دسبوجول» بعد صدور مرسوم فرنسي في 28 تشرين

(1) كانت الدولة الفرنسية قد وزعت الكميات من مادة الروم rhum العائدة لكل مصنع في العام 1933 في منطقة الغوادلوب Guadeloupe. لكن السيد سيبموني اعتبر أن الوضع تبدل لأن المصانع زاد إنتاجها بما لا يقاس مع المرحلة السابقة وأن التوزيع هذا لم يعد عادلاً. وافق مجلس الشورى على مبدأ الإلغاء لكنه في هذه الحالة لم يجد أن الوضع تبدل بحيث يقتضي الإلغاء لأن الإلغاء يتم عندما يتغير الوضع جذريا (كما في حالة الطوارئ غير المنظورة) ويجب أن يكون خارجاً عن إرادة الفريقين. وهذه ليست حالة السيد سيموني.

الثاني 1983 ينص على أن السلطة الإدارية الصالحة ملزَمة قبولَ أي طلب يصبو إلى إلغاء نظام غير شرعي. بعد ذلك بعدة سنوات، حيث كان الاجتهاد الإداري غامضاً ومتردداً، قرَّر مجلس الشورى الفرنسي أن يجعل من هذه القاعدة مبدأً قانونياً عاماً وذلك في قرار «أليطاليا»، 3 شباط 1989 حيث نقرأ: إن السلطة الصالحة التي تتلقى طلب إلغاء قرار غير شرعي هي ملزمة بحث الطلب إما لأن النظام هو غير شرعي منذ البداية، إما لأنه أصبح غير شرعي بسبب تطور الظروف القانونية أوالواقعية اللاحقة لهذا التاريخ. ما يعني أن مجلس الشورى فسَّر توسعياً مرسوم العام 1983. في هذا القرار تقدمت المستدعية بطلب إلغاء قرار غير شرعي لأنه مخالف لأحكام صادرة عن الاتحاد الأوروبي.

ولقد لحق مجلس الشورى اللبناني بهذا التطور: في قرار «حسين حلال»[1] نقرأ: «في إطار ممارسة الإدارة لسلطتها في إلغاء قراراتها التنظيمية يقتضي التمييز بين القرارات الصحيحة والقرارات المشوبة بعيب مبطل؛ ففي القرارات الصحيحة يبقى للإدارة سلطة تقديرية في إلغائها أو تعديلها. أما القرارات غير المشروعة فإن إلغاءها واجب على السلطة الإدارية. إن القرارات التنظيمية لا تُكسب أي حق يحول دون إلغائها أو تعديلها وبصورة خاصة في حال ظهور عيوب فيها...».

في قرار «الرتباء الإحتياطيون السابقون في قوى الأمن الداخلي» يقرر الشورى أنه لأجل تطبيق مبدأ المساواة يجب أن يكون وضع المستدعين مشابهاً لوضع زملائهم الذين أفادوا من القانون

(1) قرار 1997/4/22، حسين حلال ضد الدولة، م ق أ 1997، 439.

لكنهم لم يكونوا في الخدمة الفعلية كي يفيدوا من هذا القانون.. ورداً على المستدعين الذين دفعوا بنظرية تبدل الظروف الواقعية والقانونية يقرر الشورى إن تطبيق هذه النظرية يقوم عندما يتعلق الأمر بقرارات أو أنظمة يعود للسلطة الإدارية صلاحية إصدارها. ففي هذه الحالة يمكن المداعاة بطلب تعديل أو إلغاء القرارات أو الأنظمة إثر تبدل الظروف.. في حين أنه في المراجعة الحاضرة لا تملك السلطة الإدارية صلاحية إصدار نظام أو قرار يطال المستدعي بالترقية في ضوء غياب قانون يقرر ذلك.

أكثر من ذلك فقد توسَّع لاحقاً إجتهاد «دسبوجول» في فرنسا ليشمل أيضاً القرارات الفردية والخاصة وليس فقط الأنظمة، وذلك في قرار لمجلس الشورى الفرنسي، تاريخ 30 تشرين الثاني 1990 «جمعية الخضر»، /Association des Verts/.

## ثالثاً: السحب

يستحيل سحب العمل الإداري الصحيح، أي إلغاؤه مع مفعول رجعي[1]، عملاً بمبدأ عدم رجعية الأعمال الإدارية، سواء الملغية أو المولِّدة لأوضاع قانونية معينة. إلا أن ثمة استثناءين لهذه القاعدة:

1 - بسبب اعتبارات متعلقة بالإنصاف رأى الاجتهاد إمكانية مخالفة هذه القاعدة في حالات استثنائية (مثلاً في موضوع إقالة الموظفين).

(1) م.ش.ف، 23 تموز 1976، /Sté Algéco/، مجلة /A.J.D.A./، 1997، ص380.

2 - يمكن مخالفة هذه القاعدة عندما يَطلبُ سحبَ القرارِ المستفيدُ نفسُهُ، حتى لو كان القرار شرعياً وأنشأ حقوقاً.

مبدئياً، في حالة العمل غير الصحيح يمكن، بل يتوجب، على السلطة التي اتخذته أو التي غدت صالحة لاتخاذه أن تسحبه (مع مفعول رجعي). لكن هذه القاعدة المبدئية تخضع لشرط أساسي: بما أن سحب العمل هو عقاب صارم يتصدى لعدم شرعية الأعمال الإدارية فأنه لا يُسمح للإدارة بأن تفعل إلا ما كان استطاع فعلَه القاضي الإداري، لذا أسَّس القضاء الإداري للقاعدة التالية: إن سحب العمل غير الصحيح الذي اكسب حقوقاً لا يمكن أن يقوم إلا خلال مهلة شهرين من صدور العمل الإداري (وهي بصورة عامة مهلة الطعن القانونية بالقرارات الإدارية). وقد أرسى هذه القاعدة التي اعتمدها القاضي الإداري اللبناني قرار قضائي إداري فرنسي شهير هو قرار «دام كاشي /Dame Cachet/، مجلس شورى فرنسي، 3 شرين الثاني 1922، مجلة القانون العام، 1922، /1922 . /RDP، ص 552. هكذا إذاً فأن السحب هو بمثابة إقرار للإدارة بالحق في إرتكاب الأخطاء ولكن لفترة قصيرة. والهدف من ذلك تقويم الشرعية المنتهكة. إذاً شرطان لسحب القرار: أن يكون هذا الأخير غير شرعي وأن يتم ذلك في مهلة شهرين (دام كاشي). لو أطلنا هذه الفترة أكثر من شهرين فإن العمل غير الشرعي الذي لا يكسب حقوقاً مبدئياً يتحول الى قرار مكسب للحقوق بفعل الزمن.

**ملخص قرار دام كاشي:**

إتخذ مدير التسجيل في منطقة الرون الفرنسية قراراً منح فيه للسيدة كاشي تعويضاً مالياً بسبب الضرر الذي لحق بمسكن تملكه السيدة المذكورة. لكن الأخيرة اعتبرت هذا المبلغ غير كاف فتقدمت بطلب آخر لدى وزير المالية للحصول على مبلغ أكبر. إلا أن الوزير وجد أن ملكية السيدة ليست ملكاً ريفياً ولا تفيد بالتالي من أي تعويض فقرر بالإضافة إلى رفض الطلب إلغاء التعويض المقرَّر. لكن مجلس الشورى قرَّر أنه إذا كان يحق للوزير إلغاء قرار غير شرعي، ولو مَنَحَ حقوقاً، فإنه لا يستطيع ذلك إلا ضمن مهلة المراجعة القضائية (شهران بصورة عامة)؛ وأنه في حالة تقديم مراجعة قضائية ضمن المهلة، يستطيع الوزير حتى بعد انقضاء مهلة الطعن وطالما لم يصدر بعد حكم مجلس الشورى، إلغاء العمل المطعون به الذي شكّل موضوع هذه المراجعة. بما أن قرار مدير التسجيل هو قرار نافذ منح حقوقاً فلا يسع الوزير إلغاءه إلا خلال مهلة الخمسة عشر يوماً، التي انقضت..

يعلن الشورى اللبناني هذا المبدأ على سبيل المثال في «رفيق نصري البركس» تاريخ 2000/2/10، م ق إ، 2003، عدد 15، ص 313، حيث يقرر أنه، في مطلق الأحوال، ليس للإدارة أن ترجع عن القرارات الفردية المكسبة للحق بعد انقضاء أكثر من شهرين على صدور هذه القرارات.

هكذا فإن مهلة السحب هي نفسها مهلة المراجعة. وهذا الحل هو منطقي: طالما يكون القرار قابلاً للمراجعة فأنه يبقى قابلاً للإبطال (تبقى حياته في خطر)، ويمكن إعادة النظر به سواء من قبل الإدارة أو من قبل القاضي.

يجب الإشارة إلى أن مهلة المراجعة، وتالياً مهلة السحب هي مشروطة بالإعلان عن القرار لأن مهلة المراجعة تبدأ بعد الإعلان عن القرار (النشر أو التبليغ). ولكن جاء قرار «مدينة بانيو» الفرنسي /6) /Ville de Bagneux أيار 1966، القرارات الكبرى للإجتهاد الإداري) ليعلن بالإضافة إلى قاعدة «دام كاشي» قاعدة أخرى تقول ما يلي: حتى عندما يبلَّغ الشخص المعني وتنقضي مهلة المراجعة بالنسبة له، فإنه في حالة عدم نشر هذا القرار تبقى إمكانية تقديم المراجعة قائمة بالنسبة للأشخاص الثالثين لأن المهلة لم تبدأ بالنسبة لهم. هكذا وبما أن القرار يبقى غير نهائي فإن الإدارة تستطيع في أي وقت، وإن لم يتقدم أحد من الأشخاص الثالثين ذوي المصلحة بمراجعة، سحب القرار غير الشرعي.

إلا أن لهذا التوجه الاجتهادي سيئات كثيرة، ليس أقلها إبقاء حالة من عدم الإستقرار في التعامل القانوني. هل يعقل أن أُمنَح رخصة بناء ولكن لأن الإدارة تلكأت ولم تَنشر القرار تبقى رخصتي عرضة للسحب في أي وقت (أي مع مفعول رجعي). لذلك تصدى الإجتهاد الإداري لهذا الإحتمال الكارثي على حقوق الأفراد فرفض تطبيق قاعدة «مدينة بانيو» على حالة قرارات القبول الضمنية (قرار أيف /Eve/، 14 تشرين الثاني، 1969، لوبون ص498) حيث اعتبر مجلس الشورى أن الإدارة تفقد حقها في سحب القرار. هكذا يعاقب مجلس الشورى هنا الإدارة لاتخاذها قرارات ضمنية بقبول منح حقوق للأفراد. في هذه الحالة، لا يجب السماح لها بسحب القرار حتى في حالة عدم نشره. لتوضيح ما جاء به قرار «أيف» نقول ما يلي: لقد أعطيت الإدارة إمتياز عندما استطاعت إتخاذ قرار ضمني بقبول طلب معين. أطلب مثلاً إجازة معينة من البلدية. ينص القانون على أن سكوت البلدية خلال شهرين يعني أنها وافقت

على الطلب. وهـذا بذاته إمتياز لـلإدارة. فهل يعقل أن نسمح لها سحب هذا القرار لأنه لم ينشر؟

| |
|---|
| **حالتا الإلغاء والسحب**<br>**+ الإلغاء (للمستقبل):**<br>- ممكن في اي وقت ودون شروط بالنسبة للأعمال التنظيمية كما هو ممكن للأعمال الفردية غير المنشئة للحقوق وبالنسبة للأعمال المنشئة للحقوق ممكن شريطة صدور عمل (قرار) معاكس يتوافق مع القانون والأنظمة. لا يمكن إذاً خارج هذا الإستثناء (التوافق مع القانون والأنظمة) إلغاء الأعمال التي أكسبت حقوقاً.<br>- الإدارة ملزمة الستجابة لطلب إلغاء نظام غير شرعي (أليطاليا).<br>**+ السحب (مع مفعول رجعي):**<br>ممكن بالنسبة للأعمال المنشئة للحقوق فقط عندما تكون غير صحيحة وخلال مهلة شهرين (دام كاشي). |

إن التمييز بين الأعمال المنشئة للحقوق وغير المنشئة للحقوق صعب للغاية. إذا كان ثمة حالات حيث من السهل تمييز العمل المنشئ للحق كالمرسوم الذي «يعيَّن بموجبه المستدعي قاضياً والذي اعتبره مجلس الشورى اللبناني من القرارات الفردية المنشئة للحق» (قرار م ش تاريخ 30 حزيران 1978، أ ق أ، 1973-1982، ص 934) فإنه يصعب حسم الأمر في حالات عديدة اخرى كحالة المرسوم الذي يقرر إعتماداً سنوياً لجامعة معينة.

## ■ حالة الأعمال عديمة الوجود وتلك القائمة على الخداع:

يمكن سحب الأعمال عديمة الوجود، وتلك القائمة على الخداع، فأنه يمكن سحبها دون قيود مُهَلية[1].

لنتوقف عند قرار من القضاء الإداري اللبناني (قرار مجلس الشورى تاريخ ١٩٦١/٢/٢٨)، يوضح لنا الفارق بين العمل عديم الوجود والعمل غير الصحيح. طلبت الدولة اللبنانية في هذا القرار تفسير ما ينص عليه نظام الموظفين في مادته ٢٤ من المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ تاريخ ١٢ حزيران ١٩٥٩ وقد نصت هذه المادة على أنه: إذا جرى التعيين في وظيفة غير شاغرة في الملاك أو في وظيفة لم يُرصد لها اعتماد خاص في الموازنة يُحظر على كل من المصفي والآمر بالصرف تصفية النفقة الناجمة عنه وصرفها حتى ولو وردهما أمر خطي بذلك، وعلى الآمر بالصرف أن يبلِّغَ الأمر إلى وزير المالية وإلى مجلس الخدمة المدنية لأجل العمل على إلغاء نص التعيين. إذا كان التعيين مخالفاً للأصول القانونية فهو يُعتبرُ غيرَ نافذ ولا يترتب لصاحب العلاقة أي حق مكتسب من جرائه حتى يستصدر من المرجع القضائي المختص قراراً مبرماً بقانونيته. يضيف مجلس الشورى أن الأحكام الجديدة فرَّقت بين التعيين في وظيفة غير شاغرة وفي وظيفة لم يرصد لها إعتماد خاص بالموازنة وبين التعيين المخالف للأصول القانونية، وحيث إن هذا التفريق يوازي الفرق بين القاعدة التي تعتبر العمل الإداري غير موجود والقاعدة القائمة على تجاوز حد السلطة.

---

(1) م.ش.ف 3 شباط 1956، دو فونتبوم /de Fontbonne/، مجلة القانون العام والعلوم السياسية /R.D.P./، 1956، ص895.

بحسب المجلس إن قاعدة انعدام الوجود تنشأ علماً واجتهاداً عن كون العمل الإداري غير موجود أصلاً أو يكون نتيجة اغتصاب السلطة أو بخروج السلطة الإدارية عن اختصاصاتها وتعديها على اختصاصات سلطة دستورية أخرى... إن العمل الإداري المشوب بمثل هذه العيوب يُعتبر بمثابة غير موجود ولا يؤدي أي مفعول قانوني لعدم ارتباطه أصلاً بالقانون ولا ينشئ حقاً يمكن اكتسابه وبهذه الصفة يمكن الإدارة الرجوع عنه في أي وقت (أنظر أيضاً: م.ش. قرار تاريخ ١٩٦١/٢/٢٨، مجموعة إدارية، ١٩٦١، ص ٩١). أما القاعدة القائمة على تجاوز حد السلطة فهي تعني «أن العمل الإداري يستند في وجوده إلى حكم القانون، إنما تشوبُه نواقص تتعلق في الشروط والأصول المقررة قانوناً لاتخاذه ولكنه عمل قائم منشيء للحق، ولئن كان قابلاً للإبطال إذا طُعِنَ فيه ضمن المدة القانونية وإذا أمكن الإدارة الرجوع عنه ضمن هذه المدة القانونية، غير أنه يصبح بالتالي نهائياً بعد انقضائها وبمأمن من كل طعن».

ويكون انعدام الوجود /inexistence/ قانونياً أو مادياً. فالعمل عديم الوجود قانونياً هو على سبيل المثال ذلك العمل الذي يتم وفقاً لقانون ولكن غير القانون الذي كان يجب تطبيقه في الحالة المعينة أو عندما تصدر عن السلطة الإدارية قرارات فاقعة بعدم شرعيتها: كالمحافظ الذي يعلن عدم صحة الانتخابات البلدية ويعلن مؤقتاً فوز اللائحة الأخرى عوض أن يحيل الموضوع إلى القضاء..

في قرار لمجلس الشورى اللبناني «إبراهيم الحباقي»، تاريخ 1999/12/14، م.ق.إ، 2003، عدد 15 يقرر المجلس أن الأحكام التشريعية المتعلقة بالانتخابات السياسية، أكانت نيابية أم بلدية أم إختيارية تتعلق بالانتظام العام؛ وأنه لا يمكن لقاضي الانتخابات

الذي يلغي انتخاب أحد الفائزين أن يُحل محله مرشحاً آخر لأن الشغور أو الفراغ لا يمكن ملؤه إلا بانتخاب جديد وليس بإعلان فوز مرشح نال العدد الأكبر من الأصوات بعد العضو المنتخب الذي حال مانع قانوني دون إشغاله المنصب الذي انتخب له. وقرار مدير الداخلية المتعلق بإعلان هذا الفوز يشكل مخالفة خطيرة وجسيمة للقانون مقرونة بعدم الصلاحية وإغتصاباً للسلطة بإعتبار أن السلطة تعود للشعب عبر الانتخاب و«لا يمكن والحال هذه ربط القرار المطعون فيه بممارسة سلطة منحت للإدارة فيكون القرار المذكور عديم الوجود وكأنه لم يكن».

أما العمل عديم الوجود مادياً فهو على سبيل المثال القرار البلدي الذي نحاول عبثاً معرفة تاريخ الجلسة التي أُتُّخذ خلالَها: م ش ف، «محافظ لاند» /Préfet des Landes/، 28 شباط 1986. تجدر الملاحظة أن حالات انعدام الوجود هي نادرة في الاجتهاد الإداري.

يجدر التوقف عند قرار مؤسِّس لهذا المفهوم هو القرار الفرنسي[1] روزان جيرار:

الوقائع: انتخابات بلدية تمت في جو من الفوضى القصوى ما دفع المحافظ إلى إتخاذ قرار بإجراء انتخابات أخرى عوض أن يحيل الأمر إلى القضاء صاحب الصلاحية في هذا الشأن. رأى مجلس الشورى أن المستدعي بإمكانه تقديم مراجعته بعد مهلة الشهرين لأن قرار المحافظ يعتبر بمثابة عديم الوجود لفرط عدم شرعيته.

ما قيل عن الأعمال عديمة الوجود يقال أيضاً، كما سبق وأشرنا،

---

(1) م.ش.ف، 31 أيار 1957، روزان جيرار Rosan Girard، لوبون، ص 335.

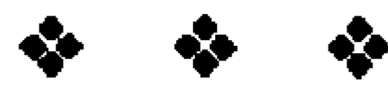
عن الأعمال التي تمَّ الحصول عليها بالخداع[1]، وتالياً ليس ثمة خضوع لمهلة قانونية، أي يمكن للأفراد في أي وقت المطالبة بسحب الإدارة لقرارات نشأت بفعل الخداع. ولكن حتى في حالة الخداع فأن الإدارة لا تُعفى من احترام الأصول الحضورية /La procédure contradictoire/ (لم تحترم الإدارة الفرنسية هذه الأصول في قرار ديالو /Diallo/، م.ش.ف، 30 أيار 1994، في موضوع بطاقة إقامة لأجنبي).

في قرار لمجلس الشورى اللبناني[2] في موضوع إبطال قرار صدر في العام 1960 قضى بمصادرة تذكرة هوية لبنانية تمَّ الاستحصال عليها في العام 1954، رأى المجلس أنه لا يحق للإدارة أن تسترد عملاً إدارياً غير قانوني إلا ضمن مهلة المراجعة أو بعد انقضاء هذه المهلة إذا كانت تقدمت مراجعة في أثنائها لإبطال هذا العمل الإداري. يضيف المجلس بأن «مردَّ هذا الاجتهاد إلى أن الشارع يفضل الاستقرار على الشرعية، وأنه لا يشذ عن هذه القاعدة إلا في حالات منها إذا كان العمل الإداري قد حصل عليه الشخص بالحيلة لأن الحيلة تفسد كل شيء»؛ ويستشهد المجلس هنا بقرار فرنسي «ساروفيتش» حيث رد المجلس في هذا القرار مراجعة المستدعي لأنه ثبت أن هذا الأخير استحصل على الجنسية بالغش

(1) تقدمت الرابطة المارونية بمراجعة لإبطال مرسوم التجنيس خلال مدة الشهرين القانونية (1994) التي أعقبت صدور المرسوم الشهير الذي حمل الرقم 5247. وقد أشارت قرارات إعدادية صدرت عن اللجنة القضائية المشكَّلة من أربعة قضاة إلى أن عدداً كبيراً من المجنسين قد نالوا الجنسية اللبنانية وهم في السجون أو خارج لبنان وأن معظم المستندات المقدمة غير صحيحة. بما أن هذه الأعمال قائمة على الخداع (أو يُعتقد ذلك) فأن المراجعة تكون مقبولة خارج المهلة القانونية. أنظر تعليقنا على قرار الشورى الصادر في موضوع هذه المراجعة في 2003/5/7، مجلة العدل، 2003، العدد الأول.

(2) تاريخ 1962/11/26، ميشال مخلوف على الدولة، مجموعة إدارية 1963، ص 34.

والخداع. أما في هذا القرار «مخلوف» فأن المجلس رأى أن المدعي لم يستحصل على الجنسية اللبنانية بهذه الطريقة، وتالياً «إذا فرض وكان هنالك خطأ قانوني في إعطائه تذكرة الهوية اللبنانية فأنه كان على الإدارة استرداد قرارها ومصادرتها ضمن مهلة المراجعة فلم تفعل». اعتبر المجلس أن القرار المطعون فيه هو مستوجب الإبطال لأنه لم يستثبت من قيام خداع.



# الفصل السابع

## المرافق العامة

### الفقرة الأولى

### مفهوم المرفق العام

مفهوم المرفق العام هو الأكثر تعقيداً في القانون الإداري نظراً لصعوبة تقديم تعريف واضح. وهذه الصعوبة مردُّها التطور السريع والكثيف الذي رافق مفهوم المرفق العام. يُرجع البعض أصول المرفق العام إلى الدولة الراعية. وعلى المستوى الإجتهادي إلى قرارات فرنسية شهيرة من مثل «بلانكو» (1873) و«تيرييه»، Terrier 1903 و«فوتري»، Feutry 1908 و«تيرون»، Thérond 1910. فقد أكدت جميع هذه القرارات صلاحية القاضي الإداري وخصوصية قواعد المسؤولية العامة.

من هذه الزاوية يغدو المرفق العام أكثر أهمية من مفهوم السلطة أو القوة العامة كمعيار للقانون الإداري. فالمرفق العام يعني تدخل الدولة الكريمة التي ترعى مواطنيها عبر مبادئ المساواة والكرم والتضامن..

إلا أن المرفق العام مرَّ في مرحلة حرجة بعد أن تمت خصخصته إلى هذا الحد أو ذاك، مع بروز المرافق العامة الصناعية والتجارية ومع منح أجهزة أو مؤسسات خاصة الحق في إدارة مرافق عامة. رغم صمود مفهوم المرفق العام كمعيار رئيسي يبدو أن المنطق يوجِّهُنا إلى إعتماد معياري المرفق العام والسلطة العامة معاً لتحديد ساحة القانون الإداري.

تجدر الإشارة أيضاً إلى تدخل عامل السياسة في تطور مفهوم المرفق العام: تأميم، خصخصة، أو تعزيز الدولة لمبدأ «اللامركزية أو الإشتراكية البلدية».

بصورة أكثر عمقاً المرفق العام هو نشاط يهدف إلى المصلحة العامة، يقوم به شخص عام أو شخص خاص مرتبط بشخص عام ويخضع لنظام قانوني خاص.

## أولاً: نشاط هدفُهُ المصلحة العامة

يتميز نشاط أو عمل الإدارة أولاً بالضابطة الإدارية (أعمال الضبط والتنظيم)، ثم ثانياً بالمرفق العام، الذي يتمحور حول المصلحة العامة للمواطنين. رؤيتان تقاربان مفهوم المرفق العام: رؤية فائدية أو نفعية تعتبر أن المرفق العام هو نتيجة توافق بين مصالح خاصة ورؤية إرادوية تتطلب تجاوز المصالح الخاصة من أجل الخير المشترك، من أجل إرادة عامة تتجسَّد في القانون.

ينبغي إذاً أن يستجيب المرفق العام لمتطلبات المصلحة العامة تحت طائلة الإبطال على يد القاضي الإداري. ولكن ما هي هذه المرافق العامة التي تتسم بالمصلحة العامة: بالتأكيد ثمة بعض

المرافق التقليدية التي لا تحتمل التساؤل حولها مثل الشرطة والتربية والعدالة والدبلوماسية. في ما عدا ذلك يسود بعض التردد والالتباس: في المجال الفني مثلاً (الإحتفالات التي تنظمها البلديات) هل نحن أمام مرفق عام؟

لقد خضع هذا المفهوم لتطور سريع وجد متقلب في القرن العشرين: مع ظهور المرافق العامة التجارية والصناعية في بداية القرن العشرين، ثم مع التأميم (في فرنسا، مصر..). والحق يقال إن هذا التطور أنشأ حالة من الفوضى بحيث أن كثيرين رأوا أن المرفق العام غدا وسيلة تبرِّر السلوكات البيرقراطية للسلطات العامة، أي أن الدولة راحت تقرر إعتباطياً أن هذا المرفق هو عام (قطاع الكهرباء) فيما قطاع آخر مماثل (المنتوجات البترولية) ليس بمرفق عام.

يُقال أيضاً إن السياسة ليست بعيدة عن هذه الإختيارات، ونعني بذلك العلاقة الوطيدة بين المرفق العام والتحركات السياسية المطلبية للأحزاب والتنظيمات.

ففي المرفق العام تكون السلطة العامة صاحبة إمتياز لجهة إتخاذ القرارات وفرض تطبيقها. ولو أن الأفراد يفيدون من إمتياز لا يستهان به وهو تسامح الدولة المليئة دوماً (مالياً).

## ثانياً: التطور بإتجاه معيار المصلحة العامة

عندما يقوم شخص عام بإدارة نشاط معيَّن يجب أن تكون المصلحة هي الهدف كي يكون المرفق عاماً وتالياً كي تُطبَّقَ إواليات وقواعد إمتيازية للإدارة وخارجة عن المألوف. في السابق كان المرفق العام يشتمل على ثلاثة عناصر: عنصر عضوي، أي شخص عام يقوم

بالإدارة، ما عدا إستثناء الإلتزام /Concession/. وعنصر مادي، أي اللجوء إلى إواليات من القانون العام. وعنصر غائي وهو هدف المصلحة العامة. إلا أن الأمور تطورت بإتجاه هيمنة العنصر الأخير، لأن الإدارة راحت توكل أكثر فأكثر إلى أجهزة أو مؤسسات أو أشخاص خاصة مهام مرفق عام. قرارات فرنسية عديدة أسّست لهذا التطور مثل قرار «صندوق المساعدة والحماية» /Caisse Primaire Aide et Potection 1938)، وقرار «مونبور» /1942 /Monpeurt.

ولكن إذا كان العنصر العضوي فقد هيبته، بسبب دعوة الشخص الخاص لإدارة مرفق عام (ليبان بوست في لبنان مثلاً) إلا أن العنصر المادي (استخدام إواليات وقواعد القانون العام) الذي فقد من هيبته هو الآخر، حافظ على حد أدنى من الصلابة لأن خصخصة النظام القانوني لم تحصل إلا بدرجة معينة فقط. وهذا هو الفارق بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة التجارية والصناعية. فشركة كهرباء لبنان لا تزال تخضع في عملها لقواعد من القانون العام أي لقواعد تمنح الإدارة إمتيازات «ثقيلة» لم نعتد عليها في علاقات القانون الخاص. مع هذا ليس من الخطأ القول إن العنصرين العضوي والمادي تواريا لصالح عنصر المصلحة العامة.

أخيراً ثمة أهمية لمعيار نية السلطات العامة في تحديد المرفق العام. ليس ثمة مرفق عام موضوعي، أي ليس ثمة نشاطات هي بطبيعتها مرافق عامة، كما كان يقول الفقيه غاستون جيز Gaston Jèze. وعندما تكون نية المشترع غامضة على القاضي إستنتاج قيام مرفق عام إنطلاقاً من مؤشرات عديدة. ولكن هذه المؤشرات ليست واضحة تماماً هي الأخرى. فحتى عنصر الغاية (المصلحة العامة) يعاني من غموض يقوى أكثر فأكثر هذه الأيام، مع دخول عوامل الربح والمنافسة والخصخصة. هذا يعني أن ساحة المرافق العامة تتقلّص. هذا يعني أيضاً أن تحديد المرفق العام

مرتبط بالموقف السياسي، بالزمان والمكان.. بالطبع ولحسن الحظ ثمة مرافق عامة تقليدية لم يمسها عنصر الربح والمنافسة من مثل العدالة والدفاع الوطني والشرطة والتعليم. إلا أن هذا الأخير يخضع اليوم لمعيار الربح والمنافسة، رغم بقائه مرفقاً عاماً، أي خضوعه لإشراف الدولة وضمان ديمومة القطاع التعليمي الحكومي[1].

بإيجاز يُطرح اليوم مصير المرفق في ظل الهجمة الليبرالية والإقتصادية الحرة. ولكن لا حاجة للتهويل: ففي أوروبا حيث قواعد الإتحاد الأوروبي تنزع لهذا الإتجاه وتفرض قواعد الليبرالية الإقتصادية، إلا أن محكمة العدل الأوروبية في قرارات حديثة لها وضعت مسبقاً حداً لهذا الإتجاه وطمأنت شعوبها ذات المصلحة في بقاء المرافق العامة. في قرارين: «كوربو» Corbeau/ ايار 1993 حول مرفق البريد وقرار «بلدية ألميدو» Commune d'Almedo نيسان 1994 قررت المحكمة الأوروبية أن موجبات المرفق العام الملقاة على عاتق الشركات الموكلة ضمان هذه الخدمات تبرِّرُ خرقاً لقواعد المنافسة.

## الفقرة الثانية

## قواعد المرفق العام

بداية يجدر القول إن السلطة المشترعة هي المخولة إنشاء المرافق العامة لكن السلطة الإجرائية هي التي تقوم بوضع الشروط التنظيمية. تجدر الإشارة إلى أن إنشاء المرافق العامة يتم أحياناً

(1) تمَّ الترخيص في لبنان لحوالي خمس وأربعين جامعة، ما يشكل موضوع نقد عارم.

بصورة غير صريحة وعلى القاضي عند نشوء نزاع أن يقرر قيام أم عدم قيام المرفق العام. ولكن تصدر أحياناً مراسيم توكل للسلطة التنفيذية حق إنشاء مؤسسات عامة.

## أولاً: الإستمرارية

لأن المرفق العام يقوم بتلبية احتياجات الأفراد، لذا فإنه من الطبيعي منح الأفراد الحق في أن يكون المرفق مستمراً. يجب أن تكون الدولة دوماً حاضرة. ولقد أكتسب مبدأ إستمرارية المرافق العامة قيمة دستورية بعد صدور قرار للمجلس الدستوري الفرنسي في 25 تموز 1979. وكما سنرى عند دراسة العقود الإدارية تستطيع الدولة أن تفرض على المتعاقد الإستمرار في تنفيذ العقد حتى في أحلك الظروف ورغم مسؤولية الدولة في نشوء هذه الظروف.

تجدر الإشارة إلى أن مبدأ استمرارية المرافق العامة شكَّل عائقاً أمام حق الإضراب ذي القيمة الدستورية هو الآخر، ما ولّد سجالاً محتدماً وتضارباً بين الحقين. هذا في القانون الفرنسي. أما في القانون اللبناني ولأن لا نصَّ قانونياً على حق الإضراب، ما يؤسَفُ له، فإن مبدأ استمرارية المرافق العامة لم يُمسَّ بعدُ. يَعتبر مجلس الشورى الفرنسي هذا المبدأ مبدأً جوهرياً وذلك في قرار «بون جان» Bonjean، 13 حزيران، 1980 وفي قرار «دوهان» Dehaene 7 تموز 1950 يحاول الشورى الفرنسي إيجاد قواعد للتوفيق بين حق الإضراب الدستوري في فرنسا (منذ ديباجة دستور 1946) وحق الأفراد في العيش في دولة تضمن إستمرارية المرافق العامة. ولقد تدخل المشرع أحياناً لتحديد هذه الأمور (حق الإضراب في بعض القطاعات كخدمة الطوارئ في المستشفيات).

في قرار لمجلس الشورى اللبناني «اللواء عبد الله الخوري»، 1997/11/3، م.ق.إ، 1999، ص 85، يعتبر المجلس أنه بعد حل المجلس النيابي ينبغي إجراء إنتخابات نيابية في مدة لا تتجاوز الثلاثة شهور (المادة 25 من الدستور اللبناني) وفي حال عدم إجراء هذه الانتخابات يصبح مرسوم الحل باطلاً وعلى المجلس النيابي واجب الاجتماع مجدداً لانتخاب رئيس جمهورية في حال خلو سدة الرئاسة كي يتسنى بعد ذلك تشكيل حكومة. ويضيف المجلس أن الشعب لا يمكن أن يحرم بأي حال من الأحوال من الركيزتين الأساسيتين (البرلمان ورئاسة الجمهورية) لأن «هذا الأمر موافق لمبدأ عام قانوني أساسي وجوهري هو مبدأ استمرارية المرافق العامة والسلطات العامة، وهذا المبدأ يُطبَّق على المجلس النيابي كما على سائر السلطات العامة وأجهزة الدولة». هل يمكن الاستنتاج أنه بنظر مجلس الشورى ثمة نوع آخر من المرافق العامة هي المرافق العامة السياسية؟ نعتقد ذلك لأن المجلس يستخدم عبارة «استمرارية المرافق العامة» ولا يمكن أن يكون ذلك من قبيل الصدفة.

## ثانياً: تبدلية المرافق العامة

هذه القاعدة الثانية la mutabilité/ ترتكز إلى الفكرة التالية: إن المصلحة العامة ليست أمراً جامداً يستحيل أن يطرأ عليه أي تبدل. بل يمكن أن تتبدل تبعاً لاحتياجات الناس وتطور التقنيات.. وبالتالي فإن العاملين في المرافق العامة لا يكتسبون حقوقاً في الإبقاء على تنظيم جامد للمرفق، بل ليس لهم حق الاعتراض على إلغائه (مثل إلغاء مكتب بريد في قرية).

إن قاعدة تبدلية المرفق العام هذه، بخلاف قاعدة الاستمرارية، ليست مبدأً قانونياً عاماً. وهي مماثلة لما رأينا في موضوع العقود الإدارية حول حق الإدارة في التبديل الأحادي.

خارج إطار مشاريع خصخصة بعض المرافق العامة طُرِحت مسألة تحسين أداء هذه المرافق لإيقاف تراجعها لصالح القطاع الخاص. فالمواطن له الحق في أن تُستخدمَ ضرائبُه بالوجه الأحسن، كما له الحق في الحصول على نوعية خدماتية جيدة. في لبنان، الحديث يدور بخاصة حول خصخصة المرافق العامة، فيما ينبغي برأينا العمل أيضاً على تحسين أداء المرافق العامة، ما لا يمنع خصخصة مدروسة ومحددة الأطر. قامت وزارة الإصلاح الإداري اللبنانية بمحاولات أولية لتفعيل العمل الإداري وخلق علاقات أفضل بين المواطن والإدارة. لكنها لم تعطِ ثمارها بعدُ برأينا[1].

## ثالثاً: المساواة أمام المرافق العامة

في أصل هذه القاعدة نجد مبدأ المساواة أمام القانون الذي يكرسه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن للثورة الفرنسية للعام 1789 والذي ارتكز إليه لاحقاً القضاء العادي لاستنتاج «أنواع» أخرى من المساواة مثل المساواة أمام الأعباء العامة، المساواة أمام المرافق العامة والذي منحه المجلس الدستوري الفرنسي قيمة دستورية. وكان مجلس الشورى الفرنسي منذ 1951 قد لجأ إلى هذه القاعدة وجعل منها مبدأ قانونياً عاماً في قرار «الشركة الموسيقية للكونسرفاتوار» Société des concerts du Conservatoire 5 آذار 1951 وهو قرار أسَّس مع قرارات أخرى صدرت في هذه الحقبة لنظرية المبادئ القانونية العامة، كما رأينا ذلك في فصل مبدأ الشرعية الإدارية. وهذا الأمر لا يعني أن الإدارة لا يحق لها مطلقاً إنشاء حالات من اللامساواة ولكن شريطة أن تكون الغاية

(1) في شباط 2002 أصدر مكتب وزير الدولة لشؤون التنمية الإدارية السابق السيد فؤاد السعد كتيباً موضوعه «شرعة سلوكية الموظف في القطاع العام» وكذلك «شرعة المواطن- نحو علاقة جديدة بين المواطن والإدارة»، تشرين الثاني 2001.

المصلحة العامة. لذلك تفيد أحياناً بعض الشركات الكبرى من أسعار مخفضة من مرفق البريد أو الهاتف، لا يفيد منها الناس العاديون.

يرفض مجلس الشورى الفرنسي مثلاً التمييز في أسعار استهلاك الكهرباء بين الساكنين قرب مراكز توليد الكهرباء والآخرين: «إتحاد المستهلكين في باريس»، 1 شباط 1985.

أما في ما يخص مجانية المرافق العامة فإن هذه القاعدة، رغم عدم تمتعها بالقيمة الدستورية، إلا أن المشرع يتدخل أحياناً ليقرر مجانية بعض المرافق، مثل التعليم في المدارس الإبتدائية الرسمية. رغم موجة الخصخصة العارمة بفعل ظروف دولية معروفة تسود منذ إنهيار جدار برلين، فأن تنظيمات سياسية يسارية كثيرة، لا سيما أوروبية، تطالب بمجانية مطلقة لمرافق عديدة مثل النقل والتعليم في كل مراحله وبخاصة الصحة.. والتسلية والرياضة وغير ذلك.

## الفقرة الثالثة

## تصنيف المرافق العامة

### أولاً: حسب الموضوع والنظام القانوني

ثمة نوعان رئيسيان من المرافق العامة هما المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة التجارية والصناعية. ومعيار التمييز ليس بالسهل بسبب التطور الذي خلط الأوراق كما سبق واشرنا، غدا معه من الصعب التمييز بين الفئتين. لكن الاجتهاد الإداري ساهم في

وضع حد لهذا الالتباس ووضع عدة معايير ينبغي تناولها مجتمعة:

- موضوع المرفق (أي الهدف من عمله): بصورة عامة موضوع المرفق العام لا يصلح لأن يكون موضوع شركة خاصة. نقول بصورة عامة ولكن عملياً هذا المعيار يخضع اليوم لإعادة نظر جذرية.

- المصادر: إذا كانت المصادر المالية عامة نكون أمام مرفق عام وإذا كانت المصادر المالية تتأتى من المنتفعين نكون أمام مرفق عام صناعي وتجاري.

- شروط سير العمل: كلما كانت قواعد العمل والتنظيم عامة، أي أنها تخضع لقواعد المحاسبة العمومية، مجانية الخدمات، الإدارة المباشرة على يد شخص عام، كلما كان المرفق عاماً.

## أ - المرافق العامة الإدارية

أفضل تعريف هو التعريف السلبي: المرفق العام هو الذي لا يعتمد على المصادر ولا يخضع للشروط التي يخضع لها المرفق العام الصناعي والتجاري. تخضع المرافق العامة للقانون الإداري بكامل أعمالها تقريباً: عقود إدارية، قرارات أحادية ونافذة، أشغالها هي أشغال عامة..

أما المنتفعون من المرافق العامة الإدارية فهم يستفيدون من حق الاستمرارية وحسن سير العمل ولكن عليهم القبول بالاكراهات لأن بإمكان الإدارة أن تلغي المرفق أو تغيره كما تشاء دون أن يفيد المنتفع من أي حق مكتسب.

### ب - المرافق العامة الصناعية والتجارية

منذ بداية القرن العشرين قرَّرت محكمة حل الخلافات الفرنسية أن ثمة مرافق تديرها الإدارة بذات طرق وأساليب القانون الخاص: محكمة حل الخلافات الفرنسية، 22 كانون الثاني 1921، «الشركة التجارية للغرب الأفريقي». أهمية هذا الإتجاه أن القواعد المطبقة في هذه الحالات هي قواعد القانون الخاص والنظر فيها يعود للقاضي العدلي.

نشأت هذه المرافق في البداية بصورة استثنائية، لكنها سرعان ما تكاثرت وغزت مجالات عديدة من الخدمات العامة. في ما يخص نظامها القانوني، هي تخضع كما سبق وأشرنا للقانون الخاص، أي في علاقاتها مع الثالثين مثلاً أو في ما يتعلق بالمسؤولية، ومحاسبتها تخضع لقواعد المحاسبة العادية. ولكن ثمة استثناءات:

يمكن أن تكون العقود المعقودة مع المورِّدين ذات طبيعة إدارية بسبب قيام بنود خارقة، وإذا كان الأجراء يخضعون لقانون العمل إلا أن وضعية المدير والمحاسب العام يخضعان للقانون العام.

## ثانياً: تصنيف حسب نمط الإدارة

### أ - على يد أجهزة من القانون الخاص

سواء في المرافق العامة الإدارية أم في المرافق العامة الصناعية والتجارية تُمنح أجهزة خاصة أحياناً إدارة نشاطات عديدة كانت تقوم بها الإدارة وحدها في السابق.

### 1 - عبر التعاقد

إذا كان هناك ثمة أشكال متنوعة للتعاقد في هذا الإطار فأن الإلتزام /Concession/ يبقى النمط التعاقدي الأكثر انتشاراً.

منذ القرن التاسع عشر كانت الإدارة تلزِّم عمليات بناء واستثمار بعض المرافق في مجال النقل والكهرباء والغاز.. ولكن هذه الإلتزامات كانت محصورة ضمن تسمية التزام أشغال عامة. ومنذ قرار «تيرون» /Thérond/ (مجلس شورى فرنسي، 4 آذار 1910) حيث كُلِّفَ السيد تيرون مهمة تنظيف مدينة مونبلييه من الكلاب الفالتة أعتبر الشورى أن هذا الالتزام هو التزام مرفق عام. منذ ذلك الحين تمَّ التمييز بين التزام الأشغال العامة والتزام المرفق العام.

والالتزام هو عندما تكلف الإدارة العامة شخصاً خاصاً (أو عاما) لمهمة تأمين تنفيذ مرفق عام خلال فترة محددة. يختار المُلَزِّم بحرية الملتزم ضمن احترام قواعد الالتزام. ينفذ الملتزم العقد على نفقته الخاصة وعلى مسؤوليته ولكنه في المقابل يحصل على إيرادات من المستفيدين من المرفق لا على سعر وهذا ما يميز عقد الالتزام عن عقد الصفقة /Marché/. تكون مدة الالتزام عادة طويلة وتعود الملكية للإدارة عند انتهائها. لكن هذا النمط من العمل مع الإدارة مرَّ بأزمة بين الحربين العالميتين حيث اضطرت الإدارة إلى التدخل لإنقاذ الملتزمين (نظرية الطوارئ غير المنظورة)، ما دفع الإدارة إلى إدارة بعض المرافق الصناعية والتجارية بنفسها.

كان من الطبيعي أن تتأقلم مؤسسة الالتزام مع مجريات الأمور: أصبح بالامكان منح التزام المرافق العامة أو المرافق العامة

الصناعية والتجارية، كما يمكن تكليف أشخاص أو شركات خاصة أو شركات أقتصاد مختلط أو مؤسسات عامة. ولنجاح الالتزام راحت الدولة تضمن الملتزمين لطمأنتهم عبر تأمين القروض مثلاً. هكذا تغيَّرت طبيعة الالتزام وفقد خصوصيته الأصلية لا سيما بعد أن مُنح الملتزم الحقَّ في الحصول على إيرادات غير التي تأتي من المنتفعين (إيجار محال مثلاً). وغدا الإلتزام اليوم صيغة من الصيغ العديدة التي يكلف فيها شخص خاص بإدارة مرفق عام مثل الإيجار (الزراعي) /Affermage/ والريجي..

### 2 - عبر التكليف الأحادي

أقرَّ القضاء الإداري منذ الأربعينات لشركات خاصة صفة تولّي مهام متعلقة «بالمصلحة عامة» وتالياً فقد اعتبرت هذه الشركات، وخارج إطار أي عقد، أنها تدير مرفقاً عاماً (القرار الفرنسي «مؤسسات فيزيا» Etablissements Vésia، 20 كانون الأول 1935). ما يعني أن القضاء الإداري إعترف لهذه الأجهزة الخاصة بإمكانية إتخاذ قرارات إدارية مماثلة للقرارات التي تصدرها السلطات العامة والتي تتميز بقوتها النافذة واتخاذها بصورة أحادية. بما يخص النقابات المهنية يرى الاجتهاد الإداري أنها تشارك في مهام مرفق عام لكنه لا يقر لها بصفة المؤسسة العامة. وفي أي حال لا يزال الفقه الإداري منقسماً حول هذا الموضوع.

## ب - على يد أجهزة من القانون العام

### 1 - الريجي

وهي عندما تستثمر الإدارة مباشرة المرفق مستخدمة أموالها وعمالها. نقرأ في القرار رقم 16 ل.ر، صادر في 1935/1/30،

أن إستثمار الإحتكار تتولاه إدارة (ريجي) ذات منفعة مشتركة وفقاً لأحكام دفتر الشروط المنشور مع هذا القرار.

## 2 - المؤسسة العامة

### - مقدمة

تتمتع المؤسسة العامة بالشخصية المعنوية وهذا ما يميزها عن نظام الريجي وما يشكل القاسم المشترك بين المؤسسات العامة الشديدة التنوع وذات المعايير غير الواضحة. ينبغي عدم الخلط بين المؤسسة العامة والمؤسسة ذات المنفعة العامة وهي مؤسسة تنتمي إلى القانون الخاص. يرى مجلس الشورى اللبناني أن الحدود الفاصلة بين المؤسسات العامة والمؤسسات ذات المنفعة العامة تقوم على المنشأ. فأذا كانت في الأصل مصلحة من المصالح العامة أو أنها قد أنشئت من قبل الدولة فأن المؤسسة تكون مؤسسة عامة تخضع للقضاء الإداري حتى ولو كان منصوصاً في نظامها عكس ذلك. أما إذا كانت منشأة بإرادة خاصة فردية أو مشتركة فأنها تكون عندئذ مؤسسة ذات منفعة عامة وتخضع للقضاء العدلي.

في قرار صادر بتاريخ 1966/7/12، نشرة قضائية 1966، ص 97، اعتبر مجلس الشورى اللبناني إدارة الأوقاف الإسلامية مؤسسة عامة معرِّفاً هذه الأخيرة بأنها «إدارة عامة فُصلت عن مصالح الدولة لتعطى استقلالاً إدارياً ملحوظاً خارج الدولة وتُمنح الشخصية المعنوية تأميناً لهذا الاستقلال، فيكون لها ميزانية خاصة وممتلكات مستقلة وحق التقاضي لدى المحاكم».

تتميز إذاً المؤسسات العامة بتنوعها الكبير. تكون المؤسسة

على مستوى الوطن (الجامعة اللبنانية)، أم على مستوى محلة (مستشفى). ثمة مؤسسات كبيرة جداً وأخرى صغيرة. ثمة مؤسسات إدارية وأخرى صناعية وتجارية. أما مواضيعها فهي شديدة التنوع أيضاً: تعليم، ضمان إجتماعي، كهرباء، شؤون إجتماعية، ثقافية..

تنص المادة الثانية من المرسوم الصادر في 1972/12/13 على ما يلي: «تعتبر مؤسسات عامة بمقتضى احكام هذا المرسوم، المؤسسات العامة التي تتولى مرفقاً عاماً وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلالين المالي والادراي».

وتجد فكرة المؤسسات العامة أصلها في الحاجة إلى تشجيع قيام إدارة فعالة عبر مبدأ الاستقلالية الادارية والمالية وعبر إمكانية تشريك الناس المعنيين بهذه الإدارة. لكن المؤسسات العامة مرّت بأزمة بعد أن أقر الاجتهاد الإداري إمكانية إدارة نشاطات خاصة على يد مؤسسات عامة (قرار «قناة جينياك» /Canal dc/ Gignac/، محكمة حل الخلافات الفرنسية، 9 كانون الأول 1899). والعكس أيضاً صحيح، أي أن مجلس الشورى أقر لأجهزة خاصة القيام بمهام مرفقية عامة. وإذا أضفنا إلى كل هذا تكاثر المؤسسات العامة الصناعية والتجارية فأننا نتفهم الامتعاض من مما أُسمي «فتفتة الإدارة».

## ■ محاولة تعريف

المؤسسات العامة هي أشخاص معنوية من القانون العام، غير الدولة والسلطات الإقليمية (البلديات)، تأخذ على عاتقها مهاماً مرفقية عامة وهي شكل من أشكال اللامركزية الوظيفية أو الخدماتية.

## - الشخصية المعنوية

تتمتع المؤسسات العامة بالشخصية المعنوية والاستقلال. لها مجلس إدارة خاص بها ورئيس مجلس إدارة. أموالها خاصة بها وميزانيتها مستقلة. وعلى مستوى التنظيم الداخلي ثمة تنوع كبير يسود عمل المؤسسات: رئيس أو رئيس ومدير، مصادر مالية من الدولة أو عدمها، رقابة تسلسلية صارمة أو لا رقابة إطلاقاً.

## - الرقابة

بحسب القاعدة المعروفة لا رقابة (وصاية) دون نص تشريعي أو تنظيمي. أحياناً ثمة رقابات عديدة ومتتالية (قائمقام، محافظة، وزارة). في قرار فرنسي حديث نسبياً أبطل مجلس الشورى قرار نقل «المدرسة الوطنية للإدارة» إلى مدينة ستراسبورغ لعدم صلاحية رئيس مجلس الوزراء إتخاذ مثل هذا القرار حيث الصلاحية تعود لمجلس إدارة المدرسة.

## - الخصوصية

بخلاف السلطات المحلية مثل البلديات، للمؤسسة العامة إختصاص محدَّد لا يمكن تجاوزه تحت طائلة المعاقبة على يد القاضي الإداري. فالجامعة اللبنانية مثلاً هي غير صالحة لتقديم دعوى ضد الدولة التي ارتكبت خطأً معيناً مع أحد طلاب الجامعة القدماء؛ والمؤسسات الاجتماعية المختصة بمساعدة المعوقين لا يحق لها عقد قروض لصالح تجّار. إلا أن الاجتهاد الإداري يتعامل بليونة مع هذا الموضوع: فهو لا يعترض مثلاً على لجوء المؤسسات العامة التلفزيونية إلى الإعلان (دعايات تجارية) لتعزيز وضعها المالي.

- مؤسسات عامة إدارية ومؤسسات عامة صناعية وتجارية

إن هذا التمييز المكرس في الاجتهاد والنصوص القانونية يفتقد للدقة لأنه إنعكاس للتمييز بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الصناعية والتجارية والذي كما سبق وأشرنا يمر بأزمة تعريف وبتقلبات وتقاطعات تجعل أي محاولة تحديد شبه واهية. بإيجاز أختلطت الأمور اليوم إلى حد كبير، وهي مرشحة للمزيد مع موجة الخصخصة: فثمة مؤسسات صناعية وتجارية بالنص لكنها لا تمارس لا صناعة ولا تجارة بل شاء المشترع فقط أن يمنحها ليونة أكبر في التنظيم؛ وبالعكس ثمة مؤسسات إدارية تلجأ أحياناً، أقلّه في ما يخص النظام القانوني، إلى وسائل من القانون الخاص.

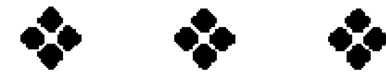
ج - الشركات العامة (أو المنشآت العامة) /Les enteprises /publiques

من شبه المستحيل إيجاد تعريف واضح وكامل للشركة العامة. لنقل أولاً إن الشركة العامة محورها الاقتصاد (شركة إقتصادية) فيما المرفق العامة هو مفهوم إداري وقانوني. يمكن أن تعتمد الشركة العامة القانون الخاص أو القانون العام. جان ريفرو يقدم تعريفاً عاماً فيقول «إن الشركات العامة هي شركات صناعية وتجارية تفلت من التملك بالرأسمال الخاص وتخضع أولاً وأخيراً لسلطة الدولة».

وهي تنشأ إما بإرادة مباشرة من الدولة، إما عبر التأميم كما حصل في فرنسا العام 1936 (تأميم المصارف والسكك الحديدية) وقرارات التأميم المصرية.

لجهة البنية القانونية تتخذ الشركات العامة صيغة المؤسسات العامة التجارية والصناعية، أو الشركات المغفلة مع أغلبية في الأسهم للدولة أو شركات إقتصاد مختلط حيث نسب المساهمة بين القطاع العام والخاص شديدة التنوع.

أما مهامها فهي يمكن أن تدير مرافق عامة (الكهرباء في فرنسا) أو مرافق غير عامة (مثل المصارف). والفارق بين الإثنين أن في الحالة الأولى تطبّق بصورة عامة قواعد القانون العام، أما في الثانية قواعد القانون الخاص (إعلان الإفلاس وغير ذلك)[1].



(1) اجتهاد القضاء الإداري في لبنان، جزء 2، 1981، منشورات مجلس الشورى اللبناني، ص 2.

# الفصل الثامن

## المسؤولية الإدارية

### مقدمة

يؤدي نشاط الإدارة أحياناً إلى أضرار تلحق بالأفراد والمؤسسات. مثال على ذلك عندما لا تقوم الإدارة بموجبات صيانة الطرقات العامة، ما يتسبب بأضرار تلحق بالأفراد، لا سيما أبان العواصف؛ حتى أن إصدار قانون في المجلس النيابي يلحق أحياناً أضراراً بالأفراد قابلة للتعويض. نذكر أيضاً الحالات حيث تلحق أضرار بالأفراد جراء تقاعس الإدارة (الدولة، البلديات..) في القيام بواجباتها في الحفاظ على السلامة والصحة والأمن.. في جميع الحالات يَطرح التعويض عن الأضرار سؤالين: من المسؤول؟ وما هو قدر هذه المسؤولية؟

رغم استقلالية قواعد المسؤولية الإدارية منذ قرار بلانكو وروتشيلد (1855) الفرنسيين فإن الحلول التي طرحها القانون الإداري والقانون المدني تتجه إلى الاقتراب لأنهما ينطلقان من أساس مشترك

واحد يكمن في ضرورة ضمان التعويض على المتضرر. إضافة إلى هذا فأن القاضي الإداري يستلهم حلولاً عديدة من نظام المسؤولية المدنية (في ما يخص تقرير أو توزيع المسؤوليات). والقاضي المدني يستوحي بدوره من القاضي الإداري بعض الحلول مثل مفهوم المسؤولية عن فعل الغير. في أي حال لا يمكن أن يستمر هذا الافتراق ضمن نظام قانوني واحد، لذا يتدخل المشترع أحياناً للتقريب بين الاجتهادين إذا صحَّ التعبير. هكذا يُفهم صدور القوانين التي منحت الصلاحية للقضاء العدلي في موضوع حوادث المركبات. تنص الفقرة الأخيرة من المادة 61 من نظام مجلس الشورى اللبناني على ما يلي: «تخرج عن اختصاص القضاء الإداري طلبات التعويض عن الأضرار الناجمة عن حوادث المركبات وتنظر فيها المحاكم العدلية».

- من المسؤول؟

ثمة ثلاثة احتمالات:

- المسؤول هو الموظف الذي صدر عنه العمل المُضِر بالغير؛
- المسؤول هي الإدارة، المسؤولة بصورة عامة عن موظفيها وحسن سير العمل في المرافق العامة؛
- المسؤول هو الموظف والإدارة معاً، ما يعني أن المتضرر يتوجه إلى الموظف أو إلى الإدارة، وبصورة عامة يفضل التوجه للإدارة لأنها اكثر ملاءة.

وهذه المسألة تحكمها فكرة أساسية وعامة هي التالية: يجب أن يشعر الموظف أنه مسؤول شخصياً كي لا يطغى الإهمال على عمله،

ولكن ينبغي أن تُشعِرَ الإدارة موظفيها بأنها تضمن لهم الحماية، في حدود معينة، حتى في حالة ارتكابهم أخطاء وظيفية.

ولكن يطرح السؤال التالي والذي سنجيب عليه لاحقاً بإسهاب: هل يجب على المتضرر أن يُثْبِّتَ خطأ الإدارة كي تقوم المسؤولية، أم أن عليه وحسب إثبات العلاقة السببية بين الضرر اللاحق ونشاط الإدارة؟

إن النظام القانوني الذي يحكم المسؤولية الإدارية هو من عمل الاجتهاد الإداري بصورة أساسية رغم القوانين التي تلحظ هذه المسؤولية. ويسير الاجتهاد اليوم باتجاهين. الأول: إعمال المسؤولية المشتركة للإدارة، أي إشراكها في حالات عديدة بالمسؤولية بحيث غدت مسؤولية الموظف نادرة؛ والثاني: توسيع وتعميق مسؤولية الإدارة، بحيث كثرت حالات إعمال مسؤولية الإدارة، أي في حالات لم تكن في السابق مسؤولة على الإطلاق، كالمسؤولية الناتجة عن القوانين.

## الفقرة الأولى

## مسؤولية الموظف

### أولاً: تحديد المسؤولية الشخصية للموظف

لتحديد المسؤولية الشخصية للموظف ينبغي التمييز بين الخطأ الشخصي وخطأ الخدمة. فالخطأ الشخصي هو الخطأ القابل للفصل عن الوظيفة. تُذكر في هذا المجال عبارة استخدمها أحد القانونيين

الفرنسيين (لافريير) في معرض تعريفه بالخطأ الشخصي: الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يكشف عن ضعف الشخص بالذات وإهماله. قيل أيضاً، مجازياً، أن الخطأ الشخصي هو الخطأ ذو «الماركة المعروفة» /faute signée/.

من أجل تحديد معيار واضح وبسيط للخطأ الشخصي ركَّز الاجتهاد والفقه في البداية على معيار الخطأ الفادح. يجب أن يقترن الخطأ الشخصي بالخطأ الفادح. لكن سرعان ما تبين أن هذا المعيار ليس بكافٍ، ما جعل الفقهاء يتجهون إلى معيار آخر هو معيار «نية الموظف»: نستثبت خطأ الموظف من «إرادته في التصرف بخلاف ما ينص عليه القانون أو ما تفرضه مقتضيات الوظيفة». إن ما يجعل الخطأ شخصياً هي واقعة أن الموظف ابتعد عن هدف الوظيفة، وليس فداحة أو بساطة الخطأ.

ثمة خطأ شخصي بصورة عامة عندما يحصل هذا الخطأ خارج إطار الوظيفة: إما في الحياة الخاصة وإما على أطراف الحياة الخاصة[1]: كالحادث الذي يتسبب به موظف بلدية وهو يقود دراجته خارج إطار العمل، أو الجريمة التي يرتكبها موظف جمركي خارج إطار الخدمة ولو أنه يرتدي اللباس الوظيفي. أو عندما يحصل الخطأ خلال ممارسة الوظيفة ولكن بحيث يمكن فصله عن الوظيفة بسبب من كونه خطأً متعمّداً: عندما يرتكب الموظف خطأً بنية سيئة لا تقبل الشك. يبرز هنا المعيار المرتكز على «الهدف من السلوك». إن الهدف غير المشروع الذي يشكل خطأً شخصياً هو ذلك الذي تعتريه نية سيئة جداً، ما يُضفي طابعاً شخصياً على

(1) مجلس شورى فرنسي، 27 تشرين الأول 1944، «مدينة نيس»، سيراي 1945، جزء 3، صفحة 20.

التصرف كالانتقام الشخصي البحت أو ذلك الإجراء الذي لا يبرره سوى العداء السياسي.

هكذا فأن الخطأ الفادح يغدو معياراً أساسياً ولكن ليس بكافٍ. لقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي أن الخطأ الفادح يقع على سبيل المثال عندما يستخدم شرطي سلاحه بصورة غير ضرورية؛ وكذلك حالة العنف الذي يمارسه رجال الشرطة[1] أو معلمو المدارس؛ أو مصادرة غير مشروعة لصحيفة.

الاجتهاد الإداري الحالي لا يقرر قيام الخطأ الشخصي إلا في حالة الفداحة القصوى. وطالما لم يصل الخطأ إلى حد الفداحة القصوى فإن الخطأ يكون خطأ خدمة يُعمِلُ مسؤولية الإدارة أو أقله المسؤوليتين (مسؤولية الموظف والإدارة).

## ثانياً: التمييز بين الخطأ الشخصي من ناحية وبين الخطأ الجزائي والتعدي من ناحية ثانية

إذا ارتكب الموظف مخالفة جزائية وتَمَّت ملاحقتُه على هذا الأساس أمام المحاكم الجزائية، فهل يُعتبر خطأُه، في هذه الحالة، بالضرورة خطأً شخصياً بما يخص التعويضات المدنية، أو يمكن اعتباره خطأ خدمة؟ لزمن طويل كان الخطأ الجزائي يعتبر دوماً خطأً شخصياً، إلى حين صدور قرار لمحكمة حل الخلافات الفرنسية (تيباز /Thépaz/)[2] فكَّ الارتباط بين الخطأ الشخصي والخطأ

(1) م.ش.ف. 9 تموز 1953، دوليتر أي دام برناتاز /Delaître et Dame Bernatas/، jurisclasseur périodique، 1953، الجزء الثاني، صفحة 13394.

(2) محكمة حل الخلافات الفرنسية (م ح خ ف)، 14 كانون الثاني 1935، جزء 3، صفحة 17؛ القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري، الرقم 53.

الجزائي مقرِّراً أن الخطأ الجزائي يمكن أن يكون خطأ خدمة يُعمِلُ مسؤولية الإدارة.

يقال الشيء نفسه في ما يخص الخطأ الشخصي والتعدي: بخلاف واقع الاجتهاد الإداري السابق تمَّ فكُّ الارتباط أيضاً بين الخطأ الشخصي والتعدي. لم تعد كل حالة من حالات التعدي مكوِّنة بالضرورة خطأً شخصياً[1].

## ثالثاً: الخطأ الشخصي والأوامر التراتبية

عندما يرتكب الموظف خطأً في معرض تنفيذه لأوامر رؤسائه، هل يمكن اعتبار خطأه في هذه الحالة خطأً شخصياً، أم أنه خطأ خدمة لأنه تنفيذ لأوامر الرؤساء. بخلاف ما يمكن توقعه، يمكن أن يُكَوِّنَ هذا التصرف خطأً شخصياً بفعل التطور الذي حصل على صعيد مفهوم الوظيفة العامة والذي يرى اليوم أن واجب خضوع الموظف لرؤسائه ليس واجباً مطلقاً وأعمى بل هو واجب يتضمن واجباً آخر يكمن في عدم الخضوع للأوامر غير الشرعية بصورة فاقعة.

## رابعاً: صلاحية القاضي العدلي

عندما نكون أمام خطأ شخصي صدر عن الموظف، يغدو النزاع نزاعاً بين أفراد، وتالياً فإن الصلاحية تكون للقاضي العدلي الذي يُعمل قواعد المسؤولية المدنية في هذا النزاع.

---

(1) محكمة حل الخلافات الفرنسية (م.ح.خ.ف.)، 3 تموز ، 1934، كاهن ريالمون /Curé de Réalmont/، سيراي، 1935، جزء 3، صفحة 97؛ م.ح.خ.ف. 8 نيسان 1935، أكسيون فرانسيز (العمل الفرنسي) /Action française/، دالوز 1935، جزء 3، صفحة 25.

حتى العام 1870 في فرنسا كانت تسود قاعدة «ضمان الموظفين» حيث كان القانون يفرض، لجواز ملاحقة موظف، الحصول على إذن حكومي مسبق (أي موافقة إلزامية من مجلس شورى الدولة). في العام 1870 صدر قانون ألغى القانون الذي يضمن هذه الحماية للموظفين. لكن محكمة حل الخلافات الفرنسية لم تتأخر عن التدخل لتحديد المفعول الحقيقي لإلغاء ضمان الموظفين: وكان ذلك في قرار «بلوتييه»[1] /Pelletier/ الشهير حيث قررت المحكمة أن الخطأ في هذا النزاع هو خطأ خدمة، وتالياً رفضت منح الصلاحية للقاضي العدلي. هذا يعني، بصورة غير مباشرة، أن إلغاء حماية الموظفين من الملاحقة القضائية (إلا بعد الحصول على إذن حكومي) لا يؤدي تلقائياً إلى منح الصلاحية للقاضي العدلي. ففي حالة خطأ الخدمة تعود الصلاحية للقاضي الإداري.

## خامساً: الجمع بين مسؤولية الموظف ومسؤولية الإدارة

في حالة الخطأ الشخصي، هل يمكن مساءلة الموظف والإدارة في آن؟ في حال اعتماد عدم الجمع بين المسؤوليتين، ثمة ظلم يلحق بالمتضرر الذي يهمه مساءلة الإدارة المليئة دوماً. وفي حال اعتماد الجمع بين المسؤوليتين ثمة محذور يكمن في رؤية الموظف ينزع إلى الإهمال والتقاعس طالما يمكن مساءلة الإدارة حتى في حالة خطأه الشخصي. سوف نرى أن تطور الاجتهاد الإداري هو باتجاه الجمع بين المسؤوليتين.

يكون الجمع بين المسؤوليتين أحيانا نتيجة مبدأ الازدواجية القضائية: يرفع المتضرر دعويين، مدنية لمقاضاة الموظف بسبب

---

(1) م.ح.خ.ف، «بلوتييه»، 30 تموز، 1873، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري (الفرنسي)، طبعة 11، صفحة 8.

خطأه الشخصي وإدارية لمقاضاة الإدارة. يعاقب القاضي العدلي الموظف لأنه يقرر الخطأ الشخصي، ويعاقب القاضي الإداري الإدارة لأنه يعتمد افتراضية خطأ الخدمة.

إلا أن ما يهمنا، خارج إطار هذه الإشكالية النزاعية (والنادرة) بين قرارين عدلي وإداري متناقضين، هي الحالة التي يعاقب فيها القاضي الإداري الإدارةَ على أساس خطأ شخصي ارتكبه الموظف. في الأصل لم يكن ثمة إمكانية للجمع بين المسؤوليتين، إلى أن بدا الأمر بنظر الفقه والاجتهاد على شيء كبير من الجمود. فصدرت عدة قرارات عن مجلس الشورى الفرنسي حيث تكرَّست إمكانية الجمع هذه. ثمّ راح يتعمق هذا الاتجاه وصولاً إلى جمعٍ تام ودائم بين المسؤوليتين، باستثناء، وبالكاد، حالة الأخطاء الشخصية الواقعة خارج الخدمة.

## أ - الجمع بين المسؤوليتين في حالة تعدد الأخطاء

لا تطرح مسألة الجمع في حالة تعدد الأخطاء أي صعوبة: يصدر الخطأ في هذه الحالة عن ظروف عديدة نجد فيها أخطاء خدمة وأخطاء شخصية مرتبطة بين بعضها ارتباطاً وثيقاً. في هذا الموضوع يُذكر القرارُ الفرنسي الشهير «أنغي»[1] /Anguet/: إنهال موظفو البريد بالضرب على السيد «أنغي» الذي حاول الخروج من غرفة العمل، فقررت المحكمة ضرورة الجمع بين المسؤولية الشخصية والإدارية لأنها وجدت في أصل هذه الواقعة أخطاء عديدة، منها ما هو شخصي (فعل الضرب) ومنها ما إداري (خطأ في تحديد دوام الإقفال).

(1) م.ش.ف. «أنغي»، 3 شباط 1911، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري الفرنسي، طبعة 11، صفحة 134.

## ب - الجمع بين المسؤوليتين في حالة الخطأ الواحد

ينبغي التمييز هنا بين وقوع الخطأ أثناء الخدمة ووقوعه خارج الخدمة.

### 1 - وقوع الخطأ أثناء الخدمة

سبق وأشرنا إلى الخطأ القابل للفصل عن الخدمة، أي الخطأ الذي يقوم به الموظف ولكن يمكن فصله عن الوظيفة بحيث يكون طابعه شخصياً. لكن الاجتهاد الإداري يرى اليوم أنه في هذه الحالة يمكن الجمع بين المسؤوليتين الإدارية والشخصية. فبمجرد وقوع الخطأ أثناء الخدمة لا بد من مساءلة الإدارة. تتضح هذه القاعدة من خلال قرارات عديدة لمجلس الشورى اللبناني.

في قرار «نبيل سابا أبو نصر»[1]، اعتبر مجلس الشورى أن الإدارة مسؤولة عن الخطأ الشخصي للموظف «طالما أنه ارتُكب أثناء إجراء الوظيفة وبسبب ممارسته إياها». هدفت المراجعة في هذه القضية إلى الحصول على تعويض عن سرقة حقيبة حصلت أثناء اقتحام المجلس الحربي في الكرنتينا. أدلت الدولة لجهة انتفاء مسؤوليتها عن خطأ العريف «يوسف. ط.» لأن عمله يُشكِّل جرماً جزائياً لم يكن مصدره الوظيفة، لكن مجلس الشورى رأى أن هذا القول لا يقع في محله القانوني لأن العلم والاجتهاد الإداريين مستقران على اعتبار الدولة مسؤولة عن العمل الذي يقوم به الموظف أثناء تنفيذه المهمة التي كلفته الدولة بها، حتى ولو كان خطأ شخصياً ويشكل جرماً جزائياً طالما أنه ارتُكب أثناء إجراء الوظيفة وبسبب

(1) قرار 1997/5/14، نبيل سابا أبو نصر ضد 1 - الدولة؛ 2 - العريف يوسف.ط.، م ق أ، 1998، العدد الثاني عشر، مجلد 2، ص 482.

ممارسته إياها وبواسطة الأدوات التي وضعتها الدولة بين يديه[1] .

- يقرر الشورى اللبناني في قرار صادر في 1988/5/12 يتمحور حول إطلاق جندي النار على سيارة وإصابة المستدعي «انه يستفاد مما تقدم ان الضرر موضوع هذه المراجعة نجم عن اطلاق النار من قبل الجندي ع. ح. على حاجز تفتيش تابع للجيش. ويكفي بالتالي لترتب مسؤولية الدولة توفر الرابطة السببية بين فعل الادارة والضرر المشكو منه. وبما ان الدولة تكون مسؤولة عن أعمال موظفيها اثناء قيامهم بوظيفتهم وبالتالي مسؤولة عن الاضرار اللاحقة بالجهة المستدعية من جراء اصابتها بطلق ناري اثناء قيام الجندي بوظيفته ويتوجب عليها التعويض عن هذه الاضرار.

- يتضح أيضاً لحاق الاجتهاد اللبناني بهذا الاتجاه في قرار «أيلي حنتوش»[2]. تقدم المستدعي بتاريخ 1983/5/16 بمراجعة يطلب فيها إبطال قرار الرفض الضمني وإلزام المستدعى ضدها (الدولة اللبنانية) بأن تدفع له مبلغ... كتعويض عن الأضرار المتأتية عن حادث التسبب

(1) وفي موضوع تحديد قيمة التعويض قرّر المجلس أنه يتبين من ملف التحقيق العسكري أن العريف يوسف. ط اعترف بسرقة مبلغ الستة آلاف دولار الذي أخفاه في مطرة الماء التي كان يحملها وأنكر أن يكون قد سرق أي أغراض أخرى، وأن ادعاء المستدعي بسرقة ميدالية ذهبية وبلاك ذهبي مرصع وولاعة ديبون، بقي دون إثبات، وإن يكن من الثابت أن الحقيبة كان لا يزال بداخلها علبتان فارغتان عائدتان للمجوهرات. وقد قرّر المجلس إبطال القرار الضمني بالرفض وإلزام الدولة بالتكافل والتضامن مع العريف السابق يوسف ط. بدفع تعويض للمستدعي قيمته اثنا عشر مليون ليرة لبنانية.

(2) قرار مجلس شورى تاريخ 1997/1/9، أيلي حنتوش ضد الدولة، م.ق.أ، 1998، مجلد أول، صفحة 218.

بإيذائه من قبل العناصر العسكرية التابعة للدولة. يُسند المستدعي مراجعته إلى مسؤولية الدولة عن الأعمال الضارة التي يأتيها موظفوها أثناء ممارسة الوظيفة أو بسبب ممارسة الوظيفة، عملاً بأحكام المادة 62 من المرسوم الاشتراعي 59/112 تاريخ 1959/6/12.

كان المستدعي ماراً بسيارته على حاجز الجيش الكائن على طريق الشفرولية، «حرش تابت»، وبعد أن تخطى الحاجز أُصيب بطلق ناري في يده اليسرى أطلقه أحد الخفراء الذي ادعى أنه أعطى المستدعي أمراً بالتوقف ولم يمتثل له. رأى المجلس أن الخفير المذكور «كان يمارس وظيفته أثناء وقوع الحادث وأن إطلاقه النار على المستدعي حتى في حال ثبت ما يدعيه من عدم امتثال هذا الأخير لأمره بالتوقف هو عمل استثنائي خطير لا يجوز اللجوء إليه إلا في حالات ضيقة واستثنائية يجب تبريرها». لقد اعتبر المجلس هذا التصرف «خطأ جسيماً تُسأل عنه الإدارة لأنه ارتُكب أثناء ممارسة الخفير لوظيفته وبمناسبة ممارسته لهذه الوظيفة وبواسطة سلاح ناري سلمته الإدارة إليه..». كما لم يُعِر القاضي الإداري في هذا القرار أي أهمية لوصف هذا الخطأ بالشخصي، لأن هذا الخطأ قد ارتُكب أثناء الخدمة وفي معرض ممارستها و«يبقى للإدارة حق الرجوع على الموظف لتحميله المسؤولية كاملة أو جزئية، متى توفرت شروط ذلك دون أن يؤثر هذا الأمر على حقوق المستدعي».

أخيراً ليس ثمة دليل يثبت أن المستدعي قد ارتكب أي خطأ من جهته. لكل هذا، قرّر المجلس مسؤولية الدولة عن الأضرار اللاحقة وألزمها التعويض.

هكذا فأن الإدارة مسؤولة عن «سوء سير العمل المفترض» في الإدارة المعنية، وإلا لما صدر عن الموظف هذا الخطأ. وكان قد أسَّس لهذا المفهوم الجديد قرار لومونييه[1] الفرنسي الشهير كسابقه «أنغي»: خلال احتفال قروي أصاب عيار ناري أحد الأشخاص إصابة قاتلة. وهذه الحادثة ما كانت لتحصلَ لولا سوء الوقاية من قبَلِ رئيس البلدية. قرَّر مجلس الشورى الجمع بين المسؤوليتين الشخصية والإدارية: إذا كان بالإمكان نزع الخطأ عن الخدمة فإنه «من الصعب نزع الخدمة عن الخطأ». يعني هذا أنه عندما يرتكب الموظف خطأ أثناء الخدمة، يجب أن نفترض وبحق أن للإدارة يداً في ذلك، إلى هذا الحد أو ذاك. ما كان ارتُكِب هذا الخطأ لولا تقاعس الإدارة وعدم ترقبها لأمور معينة؛ ما كان ليُرتكبَ مثلُ هذا الخطأ لو أن الإدارة قامت بواجبها في التأهيل الدائم للموظفين، في إرشادهم، في مكافأة من يستأهل المكافأة.

لنتوقف ايضاً عند قرار آخر مثيل لقرار «حنتوش» لمجلس الشورى اللبناني هو قرار «مادلين الحاج»[2] الصادر بعد عشرة شهور على صدور «حنتوش» وحيث لا يتوسع القاضي الإداري في توصيفه للخطأ (جسيم أو غير جسيم) وحيث بخلاف «حنتوش» يُعمل مسؤولية الدولة رغم افتراضه أن الموظف ارتكب خطأ في ممارسة وظيفته (فيما في «حنتوش» اعتبر أن ليس من إثبات واضح على ارتكاب الموظف لأي خطأ). أما وقائع هذا القرار فهي مماثلة تماماً لقرار حنتوش: تقدم المستدعون السيدتان مادلين الحاج وماري القسيس والسيد الياس طانيوس القسيس بمراجعة في

(1) م.ش.ف. 26 تموز 1918، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري، الرقم 36، سيراي، 1918، جزء 3، صفحة 41.

(2) م.ش، 1997/11/5، م ق أ، 1999، ص 129.

العام 1981 يطلبون فيها اعتبار الدولة مسؤولة عن أخطاء وإهمال الجندي... الذي تسبب بوفاة مورثهم الدكتور حبيب القسيس إثر إطلاق الرصاص عليه من جندي «كان عليه أن يكون حريصاً ويتأكد من التصويب على العجلات دون التسرع بإطلاق النار، مما تسبب بإصابة المغدور بالطلقة التي أودت بحياته». يكتفي الشورى بالقول في هذا القرار إن خطأ الجندي أثناء قيامه بوظيفته يرتب مسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بالجهة المستدعية بسبب هذا الخطأ.. وفي تحديد التعويض يركز المجلس على كون المغدور شاباً في مقتبل العمر وحائز على شهادات جامعية وقرر التعويض المطلوب في المراجعة للوالدة والزوجة والشقيق. لم يجد الشورى حاجة في هذا القرار للقول بإمكانية أن تعود الدولة على الجندي لإعمال مسؤوليته لكن الجمع بين المسؤوليتين يُفهم ضمناً.

## 2 - الخطأ الواحد الواقع خارج الخدمة

في هذه الحالة ليس من جمع بين المسؤوليتين. مبدئياً، عندما يرتكب الموظف خطأ خارج الخدمة فإن المسؤولية تقع عليه. لكن الاجتهاد الإداري حقق تطوراً في هذا المجال أيضاً: حيث راح يقرر الجمع بين المسؤوليتين عندما يرصد أن بعض الأعمال المرتكبة خارج الخدمة هي في علاقة وطيدة مع الخدمة. بصورة خاصة تمَّ إعمال هذا الاجتهاد في حالة الحوادث التي يتسبب بها سائقون لسيارات خدمة (إدارية)[1]: يمكن أن نذكر مثلاً الفارق بين توقف السائق في مقهى لبعض الوقت وبين قضاء عدة أيام مع العائلة؛ أو الشرطي

(1) م.ش.ف. 18 تشرين الثاني 1949، الأنسة ميمور Dlle Mimeur/. J.C.P.. 1950. 2/، صفحة 5286.

الذي تنطلق رصاصة من مسدسه عن غير قصد، فيما تَفْرُضُ عليه الأنظمة إبقاء السلاح باتجاه معيَّن وضمن قواعد حماية معينة.

### 3 - حق الخيار ودعوى الرجوع

في حالة الجمع يمكن أن يختار المتضرر من عمل الموظف بين رفع الدعوى ضد الإدارة أمام القاضي الإداري وبين رفعها ضد الموظف أمام القاضي العدلي، مطالباً في كلا الحالتين بتعويض كلي عن الضرر. هكذا يختار المتضرر بحرية الطرفَ الذي يراه أكثر ملاءة (الإدارة في غالبية الأحوال). إلا أنه لا يجوز أن يحصل المتضرر على التعويض مرتين.

### ■ دعوى الرجوع

هي مرحلة من تطور الاجتهاد الإداري في موضوع المسؤولية قطعت مع المرحلة السابقة بصورة جذرية وذلك في قرارين فرنسيين شهيرين هما قرار «لارويل» Laruelle و«دلفيل» Delville [1]. في القرار الأول: حادث صدم، المسؤول عنه سائق السيارة العسكرية الذي أخرج السيارة بصورة غير نظامية من الثكنة بعد إيهام الخفير بأن عليه القيام بمهمة. من الواضح أن الخطأ شخصي فقط. لكن المتضرر قاضَى الإدارة أمام القاضي الإداري الذي قرَّر التعويض له. الجديد في هذا القرار هو أن الإدارة عادت على السائق بدعوى رجوع action récursoire ومجلس الشورى ألزم السائق دفع التعويض.

حتى الخمسينيات، في فرنسا، كانت تسود القاعدة الاجتهادية في عدم مسؤولية الموظف المالية إزاء الإدارة عن الأخطاء الشخصية

(1) م.ش.ف. دلفيل ولارويل، 28 تموز 1951، سيراي 1952، 3، صفحة 25.

التي يرتكبها أثناء الوظيفة. بعد قرار «لارويبل» /Laruelle/ اتَّجه الاجتهاد في الاتجاه المعاكس وغدا الموظف مسؤولاً عن أخطائه إزاء الإدارة. أما الفكرة التي كانت تؤسس لعدم المسؤولية هذه فهي أن مساءلة الموظف مالياً سوف تضعف مبادرته في العمل.

أما في القرار الثاني «دلفيل»: حادث صدم أيضاً؛ ولكن ثمة خطأان: خطأ السائق الثمل وخطأ الإدارة لأن السيارة في حالة جد سيئة. القاضي العدلي قرَّر مسؤولية السائق، الذي تقدم بدعوى رجوع لدى القاضي الإداري ومجلس الشورى قرَّر مسؤولية الإثنين مناصفة.

وفي القانون اللبناني لحظ نظام الموظفين للعام 1959 إمكانية رجوع الإدارة على الموظف في المادة 62: «إذا أتى الموظف عملاً مضراً بالغير اثناء ممارسته الوظيفة أو بسبب ممارسته الوظيفة إياها تكون الإدارة مسؤولة تجاه الغير عن عمل الموظف.

وللدولة في حالة الحكم عليها بالعطل والضرر ان تعود على الموظف إذا تراءى لها أنه ارتكب خطأ جسيماً كان من السهل تلافيه.

■ **استعادة**

يمكن استعادة التطور الاجتهادي في موضوع مسؤولية الموظف والإدارة على الشكل الموجز التالي:

- في ظل قرار «بلوتييه» (1873) كان على الضحية التقدم بالضرورة أمام القاضي العدلي في حالة الخطأ الشخصي وأمام القاضي الإداري في حالة الخطأ المرفقي.

- مع «أنغي» (1911) صار بالإمكان في حالة الخطأين معاً (خطأ الإدارة وخطأ الشخص) التوجه إما أمام القاضي الإداري إما أمام القاضي العدلي. ومع «لومنييه» (1918) تقلصت مساحة الخطأ الشخصي وأصبحت الإدارة مسؤولية بمجرد إمكانية الربط بين الخطأ والإدارة. لنذكر هنا القول الشهير لمفوض الحكومة ليون بلوم Léon Blum: «إذا كان بالإمكان نزع الخطأ عن الخدمة فإنه من الصعب نزع الخدمة عن الخطأ. في الأساس خطأ شخصي ارتكبه رئيس البلدية بعدم الاحتراز خلال عيد الضيعة وبالتالي منع إطلاق النيران ولو إغتباطاً. فكان أن أصيبت السيدة لومنييه إصابة خطرة.

- ثم توسع اجتهاد لومنييه ليشمل الأخطاء المرتكبة خارج الخدمة ولكن حيث نجد علاقة ما مع الخدمة: من مثل الشرطي الذي يستخدم إبنُه القاصر السلاح الحربي ويردي أحد الأشخاص. كان من المفروض، لو أن الإدارة قامت بواجبها على أكمل وجه أن يوضع السلاح بعيداً عن متناول الأولاد.

- ثم جاء قرار «لارويل»: حيث غدا بإمكان الإدارة الرجوع على الموظف بعد أن اعتبرها القاضي الإداري مسؤولة «لا سيما مالياً» عن التعويض.

- وكذلك دعوى رجوع الموظف على الإدارة. هنا ثمة حالتان:

  - حالة قرار «دلفيل»، حيث أساس الخطأ خطأان، خدمة وشخصي. أصبح يحق للموظف الذي حُكِمَ عليه خطأً لدى القاضي العدلي أن يعود على الإدارة

لإلزامها أمام الشورى تحمل المسؤولية جزئياً.

- أو الحالة الثانية: عندما يكون أساس الضرر خطأ خدمة فقط لكن القاضي العدلي أخطأ القرار واعتبر الموظف مسؤولاً. هنا يحق للموظف العودة على الإدارة والحصول على تعويض كامل لدى القاضي الإداري. تجدر الإشارة إلى أن هذا المبدأ قد تكرس في مبدأ قانوني عام principe général de droit ثم في القانون الفرنسي الصادر في 13 تموز 1983.

يذكر أن المادة 61 من نظام مجلس الشورى اللبناني (1975) تنص في البند الخامس على صلاحية مجلس الشورى النظر في القضايا التي ترجع فيها السلطة الإدارية على الموظفين في حال ارتكابهم خطأ كان سبباً للحكم عليها.

## الفقرة الثانية

## مسؤولية الإدارة

### مقدمة

منذ قرار بلانكو بَعُدَ القاضي الإداري كل البعد في مجال تطبيقه لقواعد المسؤولية الإدارية عن قواعد القانون الخاص. نظرية المسؤولية الإدارية هي أيضا نظرية ذات أصول محض اجتهادية. ينتقد فقهاء عديدون مقولة أن المسؤولية في القانون الإداري هي مستقلة تمام الاستقلال عن القانون الخاص. يرتكز هؤلاء الفقهاء

على واقعة أن الحلول في موضوع المسؤولية ليست دومًا مختلفة تماماً عمّا هي عليه الحال في القانون الخاص.

في بداية القرن التاسع عشر كان يسود مبدأ عدم مسؤولية الإدارة؛ لم تكن الدولة مسؤولة إلا في بعض الحالات التي يلحظها القانون صراحة. في أواسط القرن العشرين أصبحت الدولة مسؤولة ولكن فقط في حالة تصرفها كشخص خاص. شيئاً فشيئاً تطورت الأمور في الاتجاه المعاكس، وغدا من السهل إعمال مسؤولية الإدارة. هذا بما يخص القانون الفرنسي. في لبنان وحتى العام 1924 كانت تسود قاعدة عدم مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها «لأن القوانين العثمانية التي كانت مُعمَلة حينذاك، وبصورة خاصة «المجلة»، لم تكن لتتضمن نصاً يتعلق بمسؤولية من هذا النوع»[1].

في 16 أيلول 1924 أصدر حاكم لبنان الكبير قراراً (رقم 2668) أنشأ بموجبه مجلس شورى الدولة وغدا بالإمكان مراقبة أعمال الإدارة والطعن بها أمام قاض خاص هو القاضي الإداري. ولقد صدر القرار الأول عن مجلس الشورى اللبناني، قرار «فنسان داية» في 24 نيسان 1927[2]، حيث قرّر فيه المجلس الحكم على الدولة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمستدعي جرّاء سقوط جدار في الطريق العام على سيارته، ما أدى إلى تعطيلها. ولكن رغم أن القاضي الإداري اللبناني حاول دوماً اللحاق وبجرأة ملفتة بالتطور الاجتهادي الفرنسي من حيث الخطوط الكبرى، ففي موضوع المسؤولية الإدارية وانطلاقاً مما تسنى لنا الاطلاع عليه من قرارات يمكن ملاحظة أنه لم يتمَّ بعدُ اللحاقُ أو التلاقي بين

(1) أنظر مؤلف الدكتور يوسف سعدالله الخوري، رئيس مجلس الشورى السابق، القانون الإداري، الجزء الثاني، ص 350.

(2) مجلس الشورى اللبناني، «فنسان الداية»، 11 كانون الأول 1927.

الاجتهاد الإداري اللبناني وبين الاجتهاد الفرنسي إلا بحياء وتردد، بدليل أن مسؤولية الدولة بدون خطأ لا تزال ابناً ضالاً، عملة نادرة، ومسؤولية الدولة المشرِّعة شبه مفقودة، كما سنرى ذلك لاحقاً.

## ■ متى يتم إعمال مسؤولية الإدارة

يُطرح بداهة السؤال التالي: لكي تكون الإدارة مسؤولة، هل ينبغي أن تكون الواقعة المحدثة للضرر ناتجة عن خطأ ارتكبته الإدارة، أم أنه يُكتفى بعلاقة سببية بين الضرر والتصرف الذي نتج عنه الضرر؟ مسؤولية الإدارة نوعان: مسؤولية مبنية على الخطأ ومسؤولية بدون خطأ مبنية على نظرية المخاطر وعلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة. تحتل هذه الأخيرة (المسؤولية بدون خطأ) حيِّزاً يذهب في الازدياد في أيامنا هذه. عسى أن يلحق الاجتهاد اللبناني هذا الاتجاه لما فيه من مساءلة تلقائية للإدارة وصون أكبر لحقوق الأفراد. إلا أن مسؤولية الإدارة المبنية على الخطأ تبقى القاعدة والمسؤولية بدون خطأ الاستثناء.

ما هو جوهر هذه المسؤولية؟ في السابق كانت تستند قاعدة عدم مسؤولية الإدارة على فكرة أن الأضرار الناتجة عن عمل المرافق العامة هي أضرار يجب أن يتحملها كل فرد يفيد من تقديمات هذه المرافق. أما اليوم فأن مسؤولية الإدارة تجد مبررها في الفكرة التالية: بما أن الجماعة (مجموع الناس) تفيد من المرافق العامة، فأن هذه الجماعة (الإدارة) هي المسؤولة عندما ينتج عن هذه المرافق ضرر معين يصيب فرداً معيناً. نجد خلفية هذه القاعدة في مبدأ «مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة»، رغم أن الاجتهاد لا يستند إلى هذا المبدأ صراحة إلا في بعض تطبيقات نظرية المسؤولية بدون خطأ. يمكن القول إن مبدأ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة هو

المستند العام، غيرُ المباشر، الدائم، لمسؤولية الإدارة، بصورة عامة، من ناحية، ومن ناحية ثانية هو المستند المباشر، العام والخاص في آن في حالات محددة (إعمال المسؤولية بدون خطأ).

سبق وأشرنا إلى أن مسؤولية الإدارة بدون خطأ، أي المبنية على المخاطر هي في تزايد مطّرد اليوم.

## أولاً: المسؤولية المبنية على الخطأ

### أ - تحديدها

المسؤولية المبنية على الخطأ هـي المسؤولية الأساسية التي يستند إليها الأفـراد للمطالبة بالتعويض عن الأضـرار التي تلحق بهم جرّاء الأعمال الصادرة عن الإدارة. رغم التطور الذي حققته في الآونة الأخيرة المسؤولية بدون خطأ فهي تبقى محصورة وضيقة الحـدود. بصورة عامة يُفتِّشُ القاضي على خطأ ارتكبته الإدارة كي يتمكن من إلقاء المسؤولية على عاتقها، دون أن يشعر بضرورة الإفصاح عن مسألة الخطأ. فهو يتركنا نفهم من خلال القرار أن الإدارة أخطأت؛ هذه هي حالة القاضي الإداري اللبناني[1]، وذلك بخلاف القاضي الفرنسي حيث في غالب الأحيان، ثمة تحديد قيام أم عدم قيام الخطأ.

---

(1) أنظر مثلاً قرار تاريخ 1997/1/14، ميشال عيراني، بلدية الشياح، م.ق.إ 1998، جزء 1، ص 223: تقدم المستدعي بمراجعة يطلب فيها الزام بلدية الشياح بأن تدفع له قيمة العطل والضرر الذي لحق بسيارته.. يطلب المستدعي التعويض عن الأضرار التي لحقت بسيارته من جراء نقلها بالكسر والخلع من قبل رجال البلدية وتركها دون حراسة في مكان منعزل مما أدى إلى تعرض البلدية للسطو. اعتبر المجلس أن عمل البلدية المشكو منه يشكل خطأ تتحمل مسؤولية التعويض عن الأضرار الناتجة عنه وقرر إبطال قرار الرفض الضمني وإلزام المستدعى ضدها بأن تدفع للمستدعي مبلغ...

يمكن أن يكون الخطأ فردياً في الأصل، ارتكبه موظف معيَّن، ولكنه يُعتبرُ خطأ خدمة لارتباطه بالإدارة، كما سبق وعرضنا. ولكن الخطأ الإداري يمكن أن يكون خطأ مغفلاً، مجهول الهوية. إنها حالة التنظيم السيئ للإدارة، عندما يكون الضرر الذي لحق بي ناتجاً عن سوء عمل الإدارة دون أن أتمكن من معرفة الموظف المسبِّب بالذات. والمعيار المعتمد هنا هو «ما يمكن أن يَطّلُبَ الفردُ موضوعياً من الإدارة الحديثة».

والأمثلة في هذا لموضوع عديدة نذكر منها حالة سوء الإدارة. ففي قرار «لاهوت»[1] الفرنسي مثلاً، وُضعت كمية من المياه المالحة في قنوات الري، ما أدى إلى نفق بعض الماشية. أو حالة الضرر الذي يتأتى جرَّاء توقف الخدمة أو التأخر في العمل، أو جراء تنفيذ مصلحة عامة (قرار «مؤسسة التجارة والنقل العربية»)[2].

في قرار لمجلس الشورى اللبناني[3] تقدم المستدعي بمراجعة بوجه الدولة (وزارة الدفاع)، طلب بموجبها التعويض عن التسبب ببتر يده اليمنى جراء انفجار قنبلة في حقل رماية تابع للجيش اللبناني أبان قيامه برعاية مواشيه. رأى المجلس أن الدولة لم

---

(1) م.ش.ف. 19 تشرين الأول 1983، لاهوت /Lahoutte/، مجموعة لوبون، صفحة 418.

(2) تاريخ 1996/12/12، مؤسسة التجارة والنقل العربية/ الدولة ووزارة المالية، م ق أ، 1998، مجلد 1، ص 147. في موضوع مسؤولية إدارة الجمارك جرّاء فقدان طرد من مستودعات المطار.

ذهب مجلس الشورى إلى أن أخراج أي بضاعة من المستودع لا يجب أن يحصل إلا بموافقة إدارة الجمارك وتحت إشرافها، وبما أن المادة 193 من قانون الجمارك قد اشارت إلى حالات الإعفاء بنصها: «في حالة السرقة أو التلف على أثر كارثة أو أي طارئ آخر.. فأن إدارة الجمارك تبقى مجردة من كل مسؤولية تجاه المودع...»، قرر المجلس إلزام الدولة بأن تدفع للمستدعية تعويضاً جزئياً...

(3) قرار تاريخ 1996/10/15، صالح صلح ضد الدولة، م.ق.أ، 1998، مجلد أول، ص45.

تقم بمهامها لجهة تنظيف حقل الرماية بعد استعماله وهي لذلك تكون قد ارتكبت إهمالاً تسبب بالحادث وتُسأل عن الضرر اللاحق بالمستدعي من جرائه. لكن المجلس لم يقرر سوى تعويض جزئي «نظراً لظروف القضية وعدم احتراز المستدعي بالرغم من معرفته بوجود الخطر في حقل الرماية..».

## ب - قرينة الخطأ [1]

شاء الاجتهاد الإداري أن يمنح في بعض الحالات المتضررَ من أعمال الإدارة فرصة أفضل ولكن دون الذهاب إلى حد إعمال المسؤولية المبنية على المخاطر. فاعتمد في بعض الحالات قرينة الخطأ والتي تعني قلب عبء الإثبات: عوض أن يقع هذا العبء على الفرد فأنه يقع على الإدارة. مثال على ذلك حالة سوء الصيانة اللازمة في مجال الأشغال العامة. في قرار لمجلس الشورى اللبناني «بلدية الجديدة»[2] يقرر المجلس أن البلدية تقوم في نطاقها البلدي بمراقبة تنفيذ القوانين والأنظمة المتعلقة بالنظافة والصحة العامة. ولا ينبغي على المستفيد أن يُثبِّتَ التقصير وإنما يكفيه أن يقيم الدليل على وجود الصلة السببية بين المُنشأ العام والضرر المشكو منه، وعلى الإدارة أن تثبِّتَ أنها قامت على أتم وجه بمهام الصيانة العامة /entretien normal/. قرّر المجلس في هذا القرار أن مسؤولية البلدية «مشغولة بالكامل لأنها عجزت عن إثبات الصيانة العادية التي لا بد للإدارة المختصة من القيام بها والكافية لدرء الخطر والضرر. إن إهمال وتقصير البلدية ظاهران جلياً في تنفيذ المصلحة العامة وعدم اتخاذها الحيطة اللازمة».

---

(1) أنظر فرانسواز لورنس - فرايس، قرينة الخطأ في المنازعات الإدارية في موضوع المسؤولية، أطروحة، جامعة تولوز، 1984.

(2) قرار 1997/5/20، بلدية الجديدة البوشرية/صبحي جرجي أبو نصار، م.ق.أ، 1998، العدد الثاني عشر، مجلد 2، ص 503.

يُعمَلُ مفهوم قرينة الخطأ أيضاً في حالة المريض الذي يدخل المستشفى من أجل إجراء عملية طبية جد عادية وسهلة، فإذا به يترك المستشفى مصاباً بمرض خطير ناتج عن سوء سير عمل المرفق[1].

## ج - ماهية الخطأ

إن الخطأ الذي يُعمِل مسؤولية الإدارة هو شديد التنوع، بحسب ظروف المكان والزمان[2]. يمكن أن ينتج الخطأ عن عدم تنفيذ الإدارة لإلتزام تعاقدي. لم يُعمِل مجلس الشورى اللبناني مسؤولية وزارة التربية لعدم اعتمادها كتاب للتدريس[3]. في هذا القرار تقدم السيد الأنصاري بمراجعة يطلب فيها إلزام الدولة بأن تدفع له مبلغاً يقدره مؤقتاً ب... تعويضاً عن الأضرار التي لحقت به جراء رفض وزارة التربية الوطنية تعميم الكتاب «أنا أتعلم واجباتي» الذي وضعه ونشره بناء لطلبها وموافقتها. لكن مجلس الشورى قرَّر أن الإدارة لم ترتكب خطأ تعاقدياً، إذ أن الوزارة كانت قد تمنت فقط على المسؤولين عن المدارس التزام الكتاب، ولم تلزمهم «باعتماد جميع الكتب الواردة في اللائحة المرفقة بالتعميم».

كما يمكن أن ينشأ عن إهمال: في قرار لمجلس شورى الدولة اللبناني «خليل أبو رجيلي»، تاريخ 2006/2/23، ضد بلدية القاع يقرر الشورى أن بلدية القاع ملزمة بدفع التعويض عن الضرر اللاحق

---

(1) م ش ف، 22 كانون الأول 1976، أسيستانس بوبليك دو باري /Assistance publique de Paris/ ، صفحة 576.

(2) م.ش.ف. 9 تشرين الثاني 1948، مدام دو تاسينكور، مجموعة لوبون، 419.

(3) قرار تاريخ 1996/12/4، «الأنصاري» على الدولة، م ق أ، 1998، مجلد 1، صفحة 122.

بيناء من جراء تدفق سيول الامطار لانها مسؤولة عن الضرر بسبب إهمالها لصيانة المجاري والعبّارات، فلم تعمد الى تنظيفها أو الى انشاء سد ترابي. ومن الثابت أن الضرر حصل بسبب تدفق السيول ولم تثبت البلدية عكس ادلاءات المتضرر، لذا يحق له بالتعويض الذي يقدر حسب الاضرار اللاحقة بالبناء.

في بعض المرافق لا تُعمل المسؤولية الإدارية إلا في حالة الخطأ الفادح. تطوَّر الاجتهاد في هذا الموضوع: فيما كان يُفرض أحياناً لإعمال مسؤولية الإدارة «الخطأ البيِّن والفادح بصورة خاصة» فإنه يُكتفى اليوم بالخطأ الفادح. في قرار «رياشي ورفاقه»[1] تقدمت الجهة المستدعية بمراجعتها في 1988/1/25، طالبةً إلزام الدولة بأن تدفع لها مليوناً ومئتين وخمسين ألف ليرة لبنانية للتعويض عن أضرار لحقت بمنازل بعض أفراد الجيش اللبناني. لم تنفِ المستدعى ضدها قطعاً إشغال الجيش للعقار محل الضرر المطالب بالتعويض عنه، لكن المجلس شدَّد على معرفة إذا ما كان الضرر قد نتج عن أعمال عسكرية. يقول المجلس أنه «لئن تعددت النظريات حول مفهوم الفعل الخاطئ أو درجته تبعاً لوضعية بعض المرافق، فيبقى أن الخطأ لا يعدو أن يكون خروجاً على السلوك المألوف أو المرتقب أو الممكن في وضع معين بكافة العناصر المكونة له أو المحيطة به (...) وبما أن نزع الشبابيك والأبواب والتمديدات الكهربائية، إلخ، تعد بمثابة خروج على السلوك المألوف، فترتبط تبعاً لذلك مسؤولية المستدعى ضدها ويقتضي الزامها بالتعويض».

(1) مجلس الشورى تاريخ، 1997/7/10، رالف رياشي ورفاقه ضد الدولة، م.ق.ا، 1998، مجلد 2، ص 658.

في موضوع مسؤولية مرافق السجون وحيث أن وحده الخطأ «البيِّن والفادح بصورة خاصة» كان من شأنه إعمال مسؤولية الإدارة، فإن الاجتهاد الإداري الفرنسي أحلَّ الخطأ الفادح محل الخطأ البيِّن والفادح «بصورة خاصة» (faute manifeste et de particulière gravité). نجد التطور نفسه في مجال المرافق الضريبية.

في مجال مرافق العلاج النفساني تمَّ أيضاً التخلي عن معيار الخطأ «البيِّن والفادح بصورة خاصة» لصالح الخطأ الفادح، ثم لصالح الخطأ البسيط في حالة سوء رقابة المريض من قِبَلِ الإدارة[1]. أما بالنسبة للضرر الذي يلحق بالأشخاص الثالثين فإنه تَمَّ إعمال المسؤولية بدون خطأ جرّاء المخاطر الخاصة التي نتجت عن الطرق الجديدة المعتمدة والتي سمحت بإخراج المرضى لفترات تجربة[2]. في الواقع لا يمكن القول إن نوع الخطأ (الفادح أو البسيط) مرتبط بنوع المرفق. ففي المرفق ذاته يُشترطُ خطأ فادح في بعض الأعمال وخطأ بسيط في البعض الآخر: يُشترطُ الخطأُ الفادح بالنسبة للأعمال المادية الصادرة عن قوى الأمن الداخلي، ولكن يكفي الخطأ البسيط في حالة التدابير القانونية التي تتخذها الشرطة وفي حالة التعويض عن الأضرار المتأتية من استخدام «أسلحة شديدة الخطورة في طبيعتها».

### د - عرض لبعض المرافق

#### 1 - مرفق الشرطة

حتى بداية القرن العشرين لم يكن استخدام القوة العامة مُعمِلاً

(1) م ش ف، 5 كانون الثاني 1966، هاويزاك /Hawezack/، مجموعة لوبون صفحة 6.

(2) م.ش.ف، 13 تموز 1967، ديبارتمان دو لا موزيل /Département de la Moselle/، مجموعة لوبون صفحة 341.

لمسؤولة الإدارة بأي شكل من الأشكال. إلى أن أتت قضية «توماسو - غريغو»(1)، حيث اعتبر مجلس الشورى الفرنسي أنه يمكن إعمال مسؤولية الدولة استناداً إلى سوء عمل المرفق ولكن شريطة أن يكون الخطأ فادحاً. أما في قرارات حديثة فأن الاجتهاد الإداري أصبح يُعملُ مسؤولية الدولة استناداً إلى الخطأ البسيط فقط، ولكن في مجالات محددة مثل التدابير القانونية التي تتخذها قوى الأمن(2). إلا أن الخطأ الفادح يبقى مفروضاً في حالات عديدة(3). في قرار لمجلس الشورى اللبناني(4) يرى المجلس خطأً فادحاً في تقاعس إدارة الجمارك: أدخلت إدارة الجمارك إلى المستودع مواداً قابلة للالتهاب دون اتخاذ الحيطة اللازمة فاعتبر المجلس أن ثمة قرينة أن الحريق الذي شبَّ في العنابر ناتج عن وجود بعض المواد القابلة للالتهاب.. رأى المجلس أن «إغفال الإدارة عن منع دخول مواد سريعة الالتهاب بمجرد ارتفاع الحرارة إلى المستودعات الجمركية أو على الأقل عدم أخذ الاحتياطات اللازمة لفصل هذه المواد عن بقية البضاعة يشكل الخطأ الجسيم الذي يرتب مسؤوليتها ويلزمها بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالجهة المستدعية». نعتقد أن مجلس الشورى ارتكز هنا على مفهوم قرينة الخطأ.

في قرار آخر «سورين خان أمريان»(5) لم يرصد مجلس الشورى

(1) م ش ف، 10 كانون الثاني 1905، سيراي 1905، جزء 3، صفحة 113.

(2) في موضوع الوقف غير الشرعي لإجازة البناء أنظر قرار لمجلس الشورى، الفرنسي تاريخ 31 كانون الثاني 1969، بوراسو، 1969، .A.J.D.A، صفحة 194.

(3) أنظر مثلاً في موضوع وسائل تأمين الحماية من الإنهيارات الثلجية: م.ش.ف، 25 تشرين الأول 1985، بوانسينيون، مجلة القانون العام /.R.D.P/ ، صفحة 919.

(4) قرار تاريخ 1997/5/21، «مؤسسة فرو جنانجي»، الدولة - إدارة الجمارك، م.ق.أ، 1998، العدد 12، مجلد2، ص 505.

(5) قرار تاريخ 1967/6/3، سورين خان امريان ضد الدولة، م ق أ ، 1998، مجلد 2، ص545.

اللبناني خطأ جسيماً ارتكبته الدولة: كان تقدم المستدعي بمراجعة في 1967/10/16، ترمي إلى إلزام الدولة بمبلغ.. لتقاعسها في حفظ الأمن. يبني المستدعي مراجعته على إهمال الدولة وتقاعسها عن حفظ الأمن وعلى ارتكاب قوى الأمن الخطأ الجسيم بعدم قيامها بالواجب الملقى على عاتقها دون أن يقدم دليلاً على ذلك. دفعت الدولة بأنها وفّرت جميع الإمكانات الموجودة لديها لحفظ الأمن ولم ترتكب أي إهمال. ولم يثبت المستدعي بحسب مجلس الشورى الخطأ الجسيم الذي ارتكبته قوى الأمن والذي لا يمكن بدونه أن تترتب على الدولة مسؤولية ما في حالة كهذه.

في قرار «أميل عيسى الخوري»، م ش 1998/2/17، م.ق.أ، 1999، ص320، يؤكد مجلس الشورى اللبناني على الخطأ الفادح كمعيار لإعمال مسؤولية الدولة في المجال الأمني. كان تقدم المستدعي لدى مجلس الشورى بمراجعة تاريخ 1967/12/19 (1)، يطلب فيها إعمال مسؤولية الإدارة اللبنانية (وزارة الداخلية) عن الأضرار التي لحقت بمحاله جراء التظاهرات الغوغائية التي انطلقت في بيروت والمناطق إثر حرب 1967 واستقالة الرئيس جمال عبد الناصر. ردّ الشورى أنه إذا كانت البلاد تعيش في ظروف استثنائية صعبة ناجمة عن الحرب بدليل إعلان حالة الطوارئ، فأن الأدعاء بأن الدولة لم تمنع أعمال الشغب أثناء التظاهرات لا يكفي لترتيب مسؤوليتها عن الأضرار الناجمة عن ذلك «إذا كانت قد استعملت كافة الأمكانيات المتوفرة لديها ولم تكن في وضع يمكنها من التواجد بشكل كافٍ في جميع الشوارع في وقت واحد لرد المتظاهرين». كما يؤكد المجلس أن الخطأ الذي تسأل عنه الدولة لترتيب مسؤوليتها في هذه الحال هو الخطأ الجسيم جسامة غير عادية.

(1) يلاحظ هنا أن الحكم صدر بعد مرور 31 سنة على تقديم المراجعة...

رغم هذه المحاولات لتصنيف أكاديمي لاجتهاد مجلس الشورى في موضوع مسؤولية الدولة جرّاء عمل الشرطة، فأن الدراسة الشاملة تبيّن أن القاضي الإداري يُسند أحياناً قراره إلى الخطأ البسيط في حين كان يقتضي، ارتكازاً إلى مقارنة موضوعية مع قرارات أخرى سابقة، الاستناد إلى الخطأ الفادح (أو العكس). وسبب ذلك يعود إلى أن القاضي يمارس سلطة تقدير واسعة تبعاً لكل حالة. فلا يكفي أن تكون القضية مشابهة لقضية سابقة بل ينبغي أن تكون مشابهة بكل حيثياتها وهذا ما يندر قيامه. فعلى سبيل المثال، في مجال الملاحة الجوية، قرَّر الاجتهاد ضرورة قيام خطأ فادح في حالة رقابة الطيران في الجو، أما الخطأ البسيط فهو يكفي في حالات أخرى مثل رقابة الطيارة الحاطة على أرض المطار، أو منع وجود عصافير قرب المطارات[1].

ثمة تحديد للخطأ الجسيم أيضاً في قرار «أتيوبيان ايرلاينز»[2]. تقدمت المستدعية «أتيوبيان أيرلاينز» بمراجعتها في 1972/12/29 مطالبة الإدارة بالتعويض إثر الحريق الذي شبَّ في طيارة البوينغ خاصتها في العام 1968. رأى الشورى أنه «بالنظر لصعوبة مهام الإطفاء فأن الإدارة لا تُعتبر مسؤولة إلا إذا تحقق الخطأ الجسيم». وقد ركَّزت المستدعية على خطأ فرقة الإطفاء «نظراً لعدم استعمال المعدات القاطعة والبودرة الكيميائية وقلة أفرادها، لأنه قد رصد إلى مكان الحادث ثماني سيارات وتسعة من رجال الإطفاء فقط بينما تشغيل هذه السيارات يتطلب أحد عشر عنصراً».

رأى المجلس أن إدارة الإطفاء لم تهمل عملها و«أن عدم قيام

---

(1) م.ش.ف، 2 كانون الأول 1987، شركة انتر، مجلة القانون العام، 1988، صفحة 551.

(2) قرار 1997/5/29، أتيوبيان ايرلاينز/الدولة، م ق أ، 1998، العدد الثاني عشر، مجلد 2، ص530.

فرقة الإطفاء باستعمال المعدات القاطعة عند المباشرة بعملية الإنقاذ لا يشكل الخطأ الجسيم الذي من شأنه ترتيب مسؤولية المستدعى ضدها».

## 2 - المرافق الضريبية

منذ القرار «كومباني باريزيين دي تراموايم» الفرنسي[1] أصبح من الجائز مساءلة المرافق الضريبية، ولكن لفترة طويلة بقي القضاء الإداري يفرض قيام خطأ ذي فداحة استثنائية لإعمال مسؤولية الإدارة. منذ العام 1990 لم يعد يفرض القضاء الإداري قيام خطأ فادحٍ، إلا عندما تصطدم الإدارات الضريبية بصعوبات فعلية[2].

## 3 - المرافق الاستشفائية

هنا أيضاً ولفترة طويلة (حتى العام 1992) كان يفرض الاجتهاد الإداري خطأ فادحاً لإعمال مسؤولية إدارة المستشفيات وذلك في حالة الأعمال الطبية أو الجراحية التي لا يمكن أن يقوم بها إلا الطبيب أو الجراح. فيما الخطأ البسيط كان كافياً لإعمال مسؤولية هذه المرافق في حال تأتى الضرر عن سوء تنظيم الإدارة الطبية. في الحقبة الحديثة أصبح يَعتمل القضاء هاجسُ التعويض على المتضررين جرّاء الأخطاء الطبية. لذا فأنه سوف يكتفي لاحقاً بالخطأ البسيط، حتى بما يخص الأعمال الطبية والجراحية (قرار الزوجان ف)»[3]. ولقد وصل الأمر بالقاضي الإداري الفرنسي إلى

---

(1) م.ش.ف، Compagnie française de tramways، 21 شباط 1913، مجموعة لوبون، ص248.

(2) م.ش.ف، بورجوا، 27 تموز 1990، ص242.

(3) م.ش.ف، 10 نيسان 1992، السيد والسيدة ف 1992 .M. et Mme V/. A.J.D.A/، صفحة 355.

حد إعمال مسؤولية المرافق الطبية على أساس المسؤولية بدون خطأ عندما يقع الفرد ضحية مخاطر استثنائية.

نعتقد أن الإجتهاد الإداري اللبناني لم يُصدر إلا في ما ندر قرارات في مسؤولية الإدارة عن الإعمال الطبية. بخلاف الإجتهاد العدلي الأكثر غناء[1] ولو نسبياً.

بعد العام 1992 صدر قراران فرنسيان قَلَبا رأساً على عقب هذه القاعدة التقليدية حيث لم يعد الخطأ الفادح مطلوباً لمساءلة الإدارة عن الإعمال الطبية. في القرار الأول «الزوجان ف» /Epoux V/ (السابق ذكره) تخلى القضاء الإداري الفرنسي عن الخطأ الفادح وصار الخطأ البسيط كافياً، وفي الثاني «بيانشي» /Bianchi/، م.ش.ف، 9 نيسان 1993، حيث أصبح بالإمكان مساءلة الدولة تبعاً لقواعد المسؤولية بدون خطأ عندما تكون المخاطر استثنائية. وتجدر الملاحظة أن القضاء الإداري والعدلي يتبعان النهج نفسه في هذا الموضوع.

وفي القرار الفرنسي «المركز الإستشفائي في نيس» تاريخ 14 شباط 1997 يقرر مجلس الشورى أن المستشفى ارتكب خطأ لأن الأطباء أكدوا للسيدة «كواريتذ» أن الفحص الطبي لم يكشف أي تشوه وأن السيدة لم يتم إعلامها بأن هذا الفحص «لسيدة متقدمة في العمر» يحتمل دوماً هامشاً من الخطأ ويجب إجراؤه عدة مرات، ما لم يقم به الجهاز الطبي. وُلِدَ الطفل مشوهاً (تريسومي). قرر

(1) لنتذكر قراراً صادراً في 1998/11/10 عن القاضي المنفرد، مجلة العدل، عدد 1، 1999، ص 138-142 (إعمال مسؤولية طبيب عن أجراء عملية بصورة مخالفة للقواعد). في قرار آخر 1999/11/10، مجلة العدل، عدد 1، ص 136، إعمال المسؤولية ليس فقط بسبب الإهمال بل يكفي قيام علاقة سببية بين الخطأ والضرر اللاحق.

الشورى التعويض للأهل ورفض التعويض للأهل والطفل معاً.

كما لا مسؤولية على عاتق إدارة المستشفى التي قررت إعطاء دم لمريض رفض ذلك بقوة لأسباب دينية : م ش ف، «شهود يهوا»، 26 تشرين الأول 2001، مدام X, AJDA، مارس، 2002، ص 259.

وإذا أردنا الإيجاز يمكن رسم الجدول التالي:

- قرينة الخطأ: عندما تؤدي المعاينة الطبية إلى نتائج غير اعتيادية يعمد القاضي إلى إعمال قرينة الخطأ (على الإدارة إثبات أنها لم تخطئ[1])، أو عندما يقدم المرء نفسه للاختبار الطبي بهدف الإفادة الشخصية من هذا الاختبار (مقابل مالي).

- مسؤولية مبنية على الخطأ البسيط: الأضرار الناجمة عن سوء عمل المستشفى ومنذ 1992 عن الأعمال الطبية. ولقد تمَّ التخلي أيضاً عن الخطأ الفادح في حالة عدم كفاية الرقابة على مؤسسات نقل الدم[2].

## ■ مسؤولية بدون خطأ

- عندما تكون المخاطر استثنائية (قرار «بيانشي»، سبق ذكره). ولقد أُعمل إجتهاد «بيانشي» على المخاطر الناجمة عن عمليات التخدير العام: م ش ف، 3 تشرين الثاني 1997، مستشفى جوزف أمبير دارل /Hôpital /Joseph Imbert d'Arles.

---

(1) م.ش.ف، 9 كانون الأول 1988 . حقنة دواء تؤدي إلى شلل عضو من جسم المريض.

(2) م.ش.ف، 9 نيسان 1993، «مدام ج» /Mme G./.

- عندما يقدم المريض نفسه للإختبار الطبي ولكن ليس للإفادة المباشرة الشخصية.

- عندما تستخدم المستشفى أساليب عمل جريئة مع المرضى النفسيين كإخراجهم من حين لآخر للإختلاط في المجتمع مع الآخرين إعمالاً لنظريات حديثة تقول إن المجتمع هو المسؤول الأول عن هذه الحالات، فليتحمل النتائج إذاً. وهذه الأساليب تؤدي أحياناً إلى مخاطر استثنائية: م ش ف، 13 كانون الأول 1967، منطقة الموزيل /Département de la Moselle/.

- عندما يتعلق الأمر بالمراكز الاستشفائية العامة لنقل الدم المختصة بمرضى السيدا: م ش ف، 26 أيار 1995، «كونسور ن ج» /Consorts N.G/.

## 4 - المرافق البريدية

رغم أن القانون الفرنسي كان يعفي صراحة الإدارة من أي مسؤولية في حال فقدان البريد العادي مثلاً، فإن الاجتهاد الإداري اعتبر دوماً أن هذا الإعفاء لا يشمل حالة الخطأ الفادح. وما يلفت الانتباه هو أن المشترع الفرنسي تأثر بهذا المسار الاجتهادي فصدرت قوانين حديثة في العام 1984 تُعمل مسؤولية الإدارة في حالة الخطأ الفادح. وفي كل مرة يغيب فيها نص المشترع غدا القاضي يكتفي أحياناً بالخطأ البسيط لإعمال مسؤولية إدارة الاتصالات البريدية[1].

---

(1) م.ش.ف. 17 تشرين الأول 1986، وزارة البريد والأتصالات السلكية واللاسلكية على مدام أيرهارت /Erhardt/ . A.J.D.A. , 1986، صفحة 721.

### 5 - مسؤولة الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية

مجلس الشورى هو صالح للنظر في المراجعة عندما يكون سبب الدعوى امتناع الدولة عن تنفيذ أحكام قضائية. والمعيار في ذلك هو معرفة السلطات الإدارية بوجود قرارات قضائية واجبة التنفيذ وامتناعها صراحة عن تنفيذها بداعي المحافظة على الأمن والسلامة العامة: «ملفينا جورجي خوري»، م.ش.ل، 1998/1/14، م ق أ، 1999، ص253. نستنتج من قرارات مجلس الشورى اللبناني أن هذه المسؤولية مبنية على الخطأ وإثبات المسؤولية يقع على عاتق المستدعي. على هذا الأخير أن يثبت، في هذا القرار مثلاً، «أن الدولة تقاعست عن تنفيذ الأحكام بعد أن طلب منها ذلك واتبعت الأصول المفروضة. إن الدولة، إذا كان من حقها أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام في بعض الظروف الاستثنائية حفاظاً على الأمن والسلامة العامة، فإنه يبقى من حق أصحاب العلاقة المطالبة بالتعويض إذا ما تجاوز التأخير في التنفيذ مدة معقولة وإذا تضرروا جرَاء ذلك». لم يُعمِل المجلس في هذا القرار مسؤولية الدولة لأن المستدعية تفتقد لصفة الادعاء، أي المصلحة الشخصية المباشرة التي يحميها القانون. لا يحق للجهة المستدعية قانوناً تنفيذ حكم صدر لمصلحة غيرها، لذا فأنها لا تملك الصفة بأن تطالب بأي تعويض عن عدم تنفيذ الحكم.

في قرار «عمر عيتاني»، 1997/2/20، م.ق.إ، 1998، ص 303، يقرر الشورى أن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي مبرم دون مبرر يشكل خطأ يرتب سوء نيتها ويلزمها بالتعويض وفي حال التنفيذ الجزئي لا يستحق التعويض إلا عن مدة التأخير وأن فائدة التأخير لا تتوجب إلا عندما ينسب إلى الإدارة تأخير يتجاوز المهلة

المعقولة ويستحق ابتداء من المطالبة بالدين المحدد والواجب الأداء. وكذلك في «أميل لويس عون»، تاريخ 1997/2/20 أيضاً، م ق إ، 1998، ص 305، حيث يقرر المبدأ ذاته مستخدماً العبارات ذاتها.

أكثر فأكثر يسأل القضاء عن التأخير في إصدار الأحكام القضائية. أنظر التفاصيل في هذا الفصل لاحقاً في البند رابعاً من الفقرة الرابعة «الوظيفة العامة سبب الضرر».

## ثانياً: المسؤولية بدون خطأ

### أ - المسؤولية المبنية على المخاطر

المسؤولية الإدارية بدون خطأ هي نظرية يتميز بها القانون الإداري. ولقد سبقت إشارتنا إلى أن هذه النظرية لا يتم إعمالها إلا في بعض المجالات وحسب. ويمكن الملاحظة إنه في جميع هذه المجالات ثمة قاسم مشترك هو «الحالة الاستثنائية»، «الظرف غير الاعتيادي»، «الضرر الاستثنائي»، «الخطورة الاستثنائية»، «السلطة الاستثنائية للإدارة»، إلخ..

القرار المؤسس للمسؤولية بدون خطأ هو قرار «كام» الفرنسي Cames، 21 حزيران 1895: أعمل مجلس الشورى الفرنسي في هذا القرار لأول مرة المسؤولية بدون خطأ على أساس نظرية المخاطر. أصاب الشلل يد عامل في أحد مصانع الدولة. لا خطأ من العامل ولا خطأ ارتكبته الإدارة. ارتكز مفوض الحكومة روميو Romieu إلى خصوصية مسؤولية الدولة وألزمها التعويض على المسؤولية بدون خطأ المبنية على المخاطر، فيما لم يكن القاضي المدني قد أعمل بعدُ هذه المسؤولية. بعد ذلك لحق المشرِّع بهذا الإتجاه وسنَّ قوانين تعوِّض تلقائياً على العمال (طوارئ العمل). قانون العمل اللبناني لا

يخلو هو أيضاً من هذه التعويضات (طوارئ العمل، مرسوم اشتراعي رقم 136 - صادر في 1983/9/16).

من ناحية أخرى تتصف هذه النظرية بكثير من التجريبية، أي أن القاضي الإداري يلجأ إليها أو لا يلجأ تبعاً لكل حالة، والملفت أنه يُعمل نظرية المسؤولية بدون خطأ في حالة معينة، ولا يعملها في حالة أخرى رغم أنها جد مشابهة للحالة الأولى. ثمة محاولات عديدة لإيجاد تحديد واضح للمسؤولية الإدارية بدون خطأ. أكثرها بساطة وعقلانية تقول إن المسؤولية الإدارية بدون خطأ تقع في كل مرة تتميز فيها العلاقة بين الإدارة والأفراد بلا مساواة فاقعة.

## ■ ما هي حالات إعمال المسؤولية المبنية على المخاطر؟

### 1 - الأضرار التي تسببها الأشغال العامة

تمثل الأشغال العامة المجال الأكثر أهمية لإعمال نظرية المسؤولية الإدارية بدون خطأ. مثال على ذلك الحادث الذي تتسبب به ورشة أشغال عامة على الطريق بسبب سوء الإشارة إلى قيام هذه الأشغال، أو وقوع عامود في وسط الطريق العام أو وقوع أحدهم في حفرة وسط الطريق، ما يسبب الوفاة أحياناً، وحالات أخرى لا تُحصى. يميز الاجتهاد الإداري بين مستخدمي الشغل العام والأشخاص الثالثين. نكون أمام مسؤولية بدون خطأ في حالة الأضرار التي تلحق بالأشخاص الثالثين شريطة أن تكون على درجة كبيرة من الفداحة، ونكون أمام مسؤولية مبنية على الخطأ عندما تصيب الأضرار مستخدمي الشغل العام، إلا أن الاجتهاد الإداري أصبح ينزع أحياناً إلى اعتماد قرينة الخطأ على هذا الصعيد، ما يعني أن عبء الإثبات يقع على الإدارة التي عليها أن تثبت أنها قامت

بكل مستلزمات الصيانة (نظرية غياب الصيانة العادية /Entretien /normal). يجب التوضيح أن المسؤولية بدون خطأ أو أقلّه قرينة الإثبات تعمل فقط عند حصول حوادث خطيرة تلحق بالمواطنين[1]: أما إذا أضرَّ شق طريق بمنزل فيجب في هذه الحالة على المتضرر إثبات الضرر. الأمثلة عن إعمال المسؤولية بدون خطأ المبنية على نظرية المخاطر عديدة. نتوقف عند أحدها:

في قرار لمجلس الشورى اللبناني[2]، تقدم المستدعيان باستدعاء بوجه الدولة في 1972/7/12 مطالبين الدولة بدفع مبلغ... تعويضاً لهما عن الأضرار اللاحقة بهما جراء مقتل طفلهما إثر غرقه في قناة. فقرر مجلس الشورى أنه «بما أنه تثار قواعد المسؤولية على أساس المخاطر عفواً وإن أغفل الفرقاء إثارتها لتعلق ذلك بالنظام العام، وبما أن سبب الوفاة يرجع إلى غرق الطفل في القناة، وبما أن الطفل لا ينزل منزلة المستفيد من القناة مسببة الضرر ذاك أنه لم يكن لحظة حدوث الضرر استعملها استعمالاً فعلياً مفيداً وبالتالي فانه يعتبرُ شخصاً ثالثاً تجاه المنشأ العام محدث الضرر.. وبما أن المسؤولية عن الأضرار المتأتية عن المنشأ العام تقوم لمجرد ارتباط الضرر به وتجاوزه حدَّ المألوف دونما حاجة لخطأ مفترض أو ثابت، إلا إذا أثبت المسؤول خطأ صادراً عن المتضرر أو أقام الدليل على القوة القاهرة... هكذا فإن القاضي الإداري استثبت أن الوفاة تأتت عن القناة بوضعها الراهن، غير المحمية حماية كافية وأن الدولة لم تثبت ما يعفيها من المسؤولية.. ولكنه أضاف أن مسؤولية الدولة لا تحجب خطأ الجهة المستدعية المتمثل بإهمال واجب الرقابة على

(1) بعض الفقهاء اقترح أن يندرج تطبيق نظرية المسؤولية بدون خطأ في مجال الأشغال العامة في إطار نظرية المسؤولية عن فعل الأشياء.

(2) تاريخ 1993/11/18، سليم عواد وسلوى التهامي على الدولة. مجلة القضاء الإداري، 1995، ص 108.

ولدها القاصر غير المميز. لذا فقد قرّر المسؤولية المشتركة بين الدولة والجهة المستدعية بنسبة 75 بالماية على عاتق الأول والباقي على عاتق الثانية.

وفي قرار آخر[1]، تقدمت الجهة المستدعية باستدعائها في 4/18/ 1983 ضد مصلحة كهرباء لبنان وطلبت إبطال قرار الرفض الضمني الناجم عن سكوتها على مذكرة ربط النزاع المقدمة بتاريخ 1982/5/10 والحكم بإلزامها بان تدفع لها مبلغ... بمثابة تعويض عن التسبب بوفاة مورثها نتيجة صعقه بالتيار الكهربائي.. اعتبر مجلس الشورى أن المسؤولية الناشئة عن المنشآت العامة تتحقق لمجرد ارتباط الضرر بالمنشأ العام دونما حاجة لإثبات خطأ المسؤول عنه، إلا إذا أثبت هذا الأخير ما يعفيه منها: القوة القاهرة أو خطأ الضحية.. وبما أن مسؤولية المستدعى ضدها لا تحجب خطأ الضحية المتمثل بعدم أخذ الحيطة والحرص أثناء قيامه بعمله قرب سلك كهربائي مرئي مار عبر الأغصان فقد ارتأى المجلس بما له من سلطة تقدير توزيع المسؤولية بنسبة ثلاثة أرباع على الإدارة والباقي على الضحية.

في قرار آخر «جميل يوسف حرب»، 1987/5/13، مجلة العدل، 66/1988، الجزء الثاني، صفحة 107، قرر الشورى التعويض على أساس نظرية المخاطر للورثة المستدعين جراء وفاة مورثهم الذي سقط عليه خط التوتر العالي في محلة نهر الموت، فيما كانت المراجعة تطالب بالتعويض على أساس المسؤولية عن حراسة الأشياء عملاً بالمادة 131 موجبات وعقود.

(1) تاريخ 1993/11/23، ورثة عبد الحسين حمدان/ مصلحة كهرباء لبنان،مجلة القضاء الإداري 1995، ص 110.

في قرار «ورثة المرحوم أنطوان روفايل» تضرر المستدعون جراء تنفيذ طريق الجديدة/دلبتا من رمي الأتربة والحجارة والصخور في عقارهم.. ردَّ مجلس الشورى اللبناني أن الأضرار المدعى بها «تعتبر ناشئة عن أشغال عامة وتتحمل الدولة مسؤولية التعويض لمجرد قيام رابطة سببية بين الفعل والنتيجة، إلا إذا ثبت خطأ المتضرر أو توفرت شروط القوة القاهرة وهو غير ثابت في الحالين». نلاحظ في هذا القرار أن القاضي الإداري اللبناني يتجنب تحديد نوع المسؤولية (مبنية على الخطأ أو بدون خطأ). ننزع إلى القول إن المسؤولية لو كانت دون خطأ لأفصح القاضي على ذلك. بصورة عامة في موضوع الأشغال العامة تُعمل المسؤولية بدون خطأ عندما تكون الأضرار فادحة جداً. ما يعني أن اختيار نوع المسؤولية يتعلق بكل قضية وبروحية صياغة القرار القضائي. ربما نظراً لصعوبة الاختيار أحياناً يفضل القاضي الإداري عدم الافصاح صراحة عن نوع المسؤولية. نكرر ما سبق وقلناه: نظراً لخصوصية المسؤولية بدون خطأ ففي كل مرة لا يفصح القاضي عنها نكون موضوعياً أمام مسؤولية مبنية على الخطأ.

## 2 - المتعاونون مع الإدارة

بعد الأشغال العامة أعمَلَ الاجتهاد الإداري نظرية المسؤولية الإدارية بدون خطأ عندما تصيب الأضرار المتعاونين مع الإدارة /Les collaborateurs de l'administration/. أعمل القضاء نظرية مسؤولية الدولة بدون خطأ عن عمالها الذين يقعون ضحايا حوادث عمل قبل صدور قوانين تضمن طوارئ العمل. لكن حالة المتعاونين الظرفيين مع الإدارة تخضع لشروط راحت تتضاءل مع الزمن:

ينبغي بداية أن تكون مشاركة المتعاون قد تمَّت بناء على طلب

الإدارة أو بناء على طلب جماعي وإن غير مباشر[1]. في أي حال ينبغي أقلَّه أن تكون مشاركتُه مقبولة. لكن الاجتهاد لطَّف نظرته لهذه الناحية فقَبِلَ إعمال هذه النظرية على حالة رئيس البلدية الذي استخدم جرّاره (تراكتوره) لتهيئة قطعة أرض ملعباً للرياضة، فقضى أثناء عمله[2].

الشرط الثاني لإعمال هذه النظرية أن يكون المتعاون مع الإدارة شخصاً غريباً عن الإدارة. ولقد تمَّ هنا أيضاً تلطيف هذا المبدأ في قرار «كونسور أبير-كولين» السابق الذكر. الشرط الثالث هو أن يكون التعاون مع الإدارة قد تمَّ ضمن نشاطٍ مرفقيٍّ عام. لكن قرار «غايار» السابق الذكر يؤكد الاتجاه التسامحي لمجلس الشورى الفرنسي والذي نتمنى اللحاق به في الاجتهاد الإداري اللبناني: في قرار «غايار» تقرر التعويض لصالح شخص لحق الضرر به عندما هبَّ لمساعدة أحد الأشخاص الذي وقع في حفرة دون أن يكون ثمة مرفق عام بالمعنى العضوي للكلمة.

أما الشرط الرابع لإعمال مسؤولية الإدارة بدون خطأ فهو يشتمل على عدة شروط فرعية: أن لا تكون ثمة قوة قاهرة؛ أن لا يكونَ المتعاونُ هو مسبب الضرر؛ وأن يكون المتعاون قد قام بتعاون فعلي تحت إشراف السلطات الإدارية[3].

استمر هذا الاتجاه التلطيفي (ولا يزال مستمرّاً) وصولاً إلى

(1) م.ش.ف. 30 تشرين الثاني 1945، فور /Faure/، مجموعة لوبون، صفحة 245.

(2) م.ش.ف 27 تشرين الثاني 1970، كونسور أبير-كولين/Consorts Appert-Collin/، مجموعة لوبون 709، 1971، A.J.D.A.، صفحة 59.

(3) م.ش.ف. 22 آذار 1957، كومباني داسورانس لوربين أي لا سين /Cie d'Assurance l'Urbaine et la Seine/، مجموعة لوبون، ص200.

إعمال مجلس الشورى لهذه النظرية حتى في حالة قيام علاقة قربى بين المتعاون مع الإدارة والشخص الذي تمَّ التعاون من أجل إنقاذه. وأيضاً: اعتبر مجلس الشورى الشخص الذي يساعد فرنسيين في حالة خطر في بلاد الغربة متعاوناً مع الإدارة[1].

ولقد تعاظمت أهمية هذه المسؤولية الإدارية بدون خطأ عندما حوَّلَها مجلسُ الشورى من مسؤولية بديلة (في غياب قانون) ليس إلا، إلى مسؤولية أساسية. بدليل أن القاضي الفرنسي أعمل مسؤولية الإدارة بدون خطأ في حين كان بإمكانه إعمال المادة 122-17 من قانون البلديات والتي تغطي حالات الوفاة الحاصلة أثناء العمل.

هل يمكن أن نضع ضمن هذه الفئة المتعاقدين مع الإدارة دون عقد، أي عندما تُعمَل مسؤولية الدولة شبه التعاقدية: هذا ما ذهب اليه الشورى اللبناني في قرار حديث «شركة فريش بول»، 1997/10/22، م ق أ، 1999، ص 74، حيث أعمل مسؤولية الدولة اللبنانية شبه التعاقدية في موضوع شراء الجيش اللبناني لكميات من المواد الغذائية دون عقد. هذه الوضعية بحسب الشورى «تُنتج علاقة شبه تعاقدية ترتِّب بالتالي مسؤولية الإدارة شبه التعاقدية عن إثرائها دون سبب على حساب متعاقدها الفعلي».

## 3 - المخاطر الاستثنائية الناتجة عن الأشياء والنشاطات الخطيرة

توسَّع الاجتهاد الإداري في إعمال نظرية المسؤولية بدون خطأ فأقرَّ تطبيقها في حالة المخاطر الاستثنائية. ينبغي مساءلة الإدارة عندما يتولَّد الضرر عن خطورة كبيرة واستثنائية قد ساعدت الإدارة

---

(1) م.ش.ف، 31 أيار 1989، بنطلوني Pantaloni/A.J.D.A., 1989/، صفحة 648.

نفسُها في نشوئها. أما تطبيقات هذه النظرية فهي مرشحة للتوسُّع رغم أنها تقتصر اليوم على بعض الحالات.

أعمل القضاء الإداري أيضاً نظرية المخاطر الاستثنائية في الحالات التي تستخدم فيها الإدارة أشياء تُعتبرُ بحد ذاتها خطرة: من مثل الأضرار الناجمة عن ورشات عمل خطرة، حوادث سير تسببها آليات إدارية، استخدام الشرطة للأسلحة النارية. ولكن أيضاً في بعض الحالات التي تنتج فيها الأضرار عن المنشآت العامة (قرار ورثة عبد الحسين حمدان السابق الذكر).

في قرار «صبحي حسن سيف الدين ورفاقه» طلبت الجهة المستدعية من وزارة الموارد المائية والكهربائية أن تدفع لها تعويضاً مقداره خمسون مليون ليرة لبنانية عن وفاة مورثها جراء لمسه أحد أعمدة الكهرباء في منطقة اللبوة. بعد الكشف على مكان الحادث تبين أنه وعلى جانب سور بستان الكرمة يوجد عامود كهربائي من الحديد يحمل ثلاثة خطوط للتوتر العالي... وقد شوهدت أسلاك كهربائية مقطوعة ومتصلة بالعامود. بَنَت الجهة المستدعية مراجعتَها على مسؤولية مصلحة كهرباء لبنان لأن الشبكة هي منشأ عام وكل ضرر ينتج عنه تكون مصلحة الكهرباء مسؤولة تجاه الغير، إضافة إلى إهمالها في صيانة منشآتها. ردت الجهة المستدعى ضدها بأن وقوع الحادث يعود إلى خطأ الضحية بسبب استمداد الكهرباء بصورة غير شرعية إضافة إلى القوة القاهرة حيث هبت عاصفة في ليل 1996/10/14 وقبل وقوع الحادث، مما أدى إلى سقوط الشريط. لكن المجلس أكد أن الكشف على مكان الحادث وإفادات الشهود بيّنت أن انزلاقاً لأسلاك التوتر المنخفض عن العازل أدى إلى انقطاع أسلاك كهربائية متصلة بالعامود الحديدي الملاصق لبستان الكرمة حيث حصلت وفاة مورث الجهة المستدعية

بتاريخ 1996/10/15. يقرر مجلس الشورى أن مصلحة كهرباء لبنان تكون مسؤولة عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص الثالثين من جراء منشآتها وأن هذه المسؤولية مبنية على أساس نظرية المخاطر ولا يحول دون تطبيقها سوى خطأ الضحية أو القوة القاهرة ويكفي لترتبها قيام رابطة سببية بين الضرر الحاصل وهذه المنشآت.

## ■ استخدام الأسلحة النارية

أعمل مجلس الشورى نظرية الأشياء الخطرة على الأسلحة النارية التي تستخدمها الشرطة. هكذا تمَّ الانتقال من مسؤولية مبنية على الخطأ الفادح إلى مسؤولية بدون خطأ[1]. في هذا القرار جُرِحَ بعضُ المارة بطلقات رشاشة أطلقتها الشرطة أثناء ملاحقة أشخاص. ولكن لإعمال مسؤولية الإدارة بدون خطأ فرض مجلس الشورى أن يكون الضرر غير اعتيادي «بحيث يتجاوز الأعباء التي يجب أن نتحمَّلها عادة مقابل النفع الذي نجنيه من المرافق العامة». إلا أن نظرية المخاطر هنا لا يُعمَلُ بها إلا إذا كان المتضررون غرباء عن عملية الشرطة بالذات، أما إذا كان المتضرر هو الشخص الملاحق ذاتُه (ملاحقة الشرطة لسائق مخالف) فإننا نعود إلى نظرية المسؤولية المبنية على الخطأ، مع التخلي عن فرض الخطأ الفادح.

## ■ النشاطات الخطرة:

أعمل مجلس الشورى أيضاً فكرة النشاطات المضرة بالغير، كالأضرار التي نتجت عن قرارات مستشفيات الأمراض العقلية

(1) م.ش.ف. 24 حزيران 1949، لوكونت أي دارامي /Lecomte et Daramy/، جريس كلاسور بيريوديك 1949 /J.C.P./، جزء 2، صفحة 5092.

إخراجَ المرضى إلى «المجتمع» من قبيل تجربة أفكار جديدة علمية[1]. تُسأل الإدارة أيضاً عن الأضرار المسببة للغير في حالة المساجين المستفيدين من أذونات بالخروج. بما يخص الأضرار الناجمة عن الأعمال التي يمكن أن يقوم بها الأيتام الموضوعون في عهدة الدولة، هنا أيضا المسؤولية هي بدون خطأ ولكن متزاوجة مع قرينة الخطأ، أي أنه على الإدارة، من أجل إعفائها من المسؤولية، أن تُثبت أنها لم تستطع تجنب الواقعة المسببة للضرر أو أن الخطأ يقع بكامله على المتضرر ذاته.

يمكن أن ندرج ضمن نشاطات الإدارة التي تشكل مناسبة لإعمال نظرية المخاطر الاستثنائية بعض المواقف المرتبطة بكونها صاحبة حقوق خارقة للعادة: مثل رفض الإدارة تنفيذ القرارات القضائية. منذ قرار «كويتياس» Couitéas [2] الفرنسي يمكن أن ترفض الإدارة تنفيذ قرارات قضائية في ظروف يشكل فيها التنفيذ خطراً على الانتظام العام (طرد أفراد يحتلون ملكاً عاماً)، إلا أن عليها التعويض عن الضرر اللاحق على أساس المسؤولية بدون خطأ، أي المبنية على المخاطر. توسَّع الاجتهاد في هذا الاتجاه ليعتبر أن الإدارة تكون مسؤولة إذا كان غياب الشرطة سبَّب ضرراً خاصاً وغير اعتيادي[3].

## 4 - الخطورة غير الاعتيادية الناتجة عن الجوار

نشأت هذه المسؤولية مع قرارات لمجلس الشورى الفرنسي

(1) 9 آذار 1966، تروييه /Trouillet/، مجموعة لوبون، 1966، صفحة 201.

(2) م.ش.ف. 30 تشرين الثاني 1923، دالوز 1923، جزء 3، صفحة 59.

(3) م.ش.ف. 27 أيار1977، س.أ. فكتور دلفورج أي كومباني /S.A.Victor Delforge et Cie/، مجموعة لوبون، صفحة 252.

أصدرها أبان الحرب العالمية الأولى حيث اعتبر أن الإدارة مسؤولة بدون خطأ عن الأضرار الناتجة عن الانفجارات في مراكز تجميع مواد متفجرة[1].

## ب - مبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة

ينبغي الإقرار بأن جميع حالات إعمال المسؤولية بدون خطأ التي عرضنا لها ليست غريبة كلياً عن هذا المبدأ، سواء في موضوع استخدام الإدارة للأسلحة النارية أم في معرض ممارستها لبعض نشاطاتها الخطرة. إلا أن القضاء الإداري يُعمِلُ مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بصورة عامة، أي في كل مرة لا يجد فيها قواعد محددة يمكن تطبيقها (الأشغال العامة، المتعاونون مع الإدارة)، مع ملاحظة أنه في هذه الحالة لن يفرض شروطاً خاصة، ما عدا ضرورة أن يكون الضرر على درجة معينة من الفداحة: هذا ما وجده مجلس الشورى اللبناني قائماً في قرار له «توفيق أبو يونس»[2]. في هذا القرار تقدَّم المستدعي بمراجعة بوجه الدولة (وزارة الدفاع الوطني) طلب بموجبها التعويض عن أضرار لحقت به جراء منعه من الدخول إلى أملاكه الخاصة. يطلب المستدعي في هذه القضية تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وفي الوقت نفسه يستند إلى قيام ظروف استثنائية؛ رأى مجلس الشورى أن المناطق المحرَّمة هذه كانت معلنة منطقةً عسكرية يرعاها المرسوم الاشتراعي 51 /1967 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ والمناطق العسكرية، ولا مجال إذاً لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية؛ وأضاف المجلس أن هذا

(1) م.ش.ف. 28 آذار 1919، رينيو-ديروزييه /Regnault-Derosier/، سيراي، 1919، جزء 3، ص5.

(2) م.ش. قرار 1996/11/13، «توفيق أبو يونس»، مجلة القضاء الإداري، 1998، مجلد 1، ص86.

المرسوم لم يتعرض إلى توجُّب التعويض أو عدمه في حال حصول أضـرار ولا إلى كيفية تحديد التعويض عن الأضـرار التي تصيب المواطنين من اتخاذ قرارات تنظيمية عامة.

ذهـب المجلس إلـى أنـه فـي هـذه الحـالـة يطبَّقُ مـبـدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة. وأضاف أنه لكي تترتب المسؤولية على الإدارة من جراء اتخاذ قرارات تنظيمية عامة سنداً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يقتضي أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه خاصاً وغير مألوف، وتحريم المستدعي دخول المراعي التي يملكها والتي استأجرها لرعاية ماشيته يُلحق به ضرراً دون سواه من شأنه ترتيب المسؤولية وإلزام المستدعى بوجهها بالتعويض.

إن العبارة التي درج مجلس الشورى اللبناني على استخدامها هي أن يكون عمل الإدارة «قد جعل المستدعي يتحمل، في سبيل المصلحة العامة، ضرراً خاصاً، لا يمكنُ، نظراً لفداحته، أن يُعتبرَ عبئاً ينبغي عليه تحمُّله بصورة عادية». إذا كانت مسؤولية الإدارة تُعمَلُ تطبيقاً لهذا المبدأ عندما تقوم الإدارة بعمل معين مضر بفئة من الأفراد (إصدار قوانين وأنظمة مجحفة بحق بعض الفئات) فإن مسؤولية الدولة تقوم أيضاً عندما تتقاعس عن إصدار قانون أو نظام معين. تُسأل الإدارة عن التأخير في إصدار النصوص التطبيقية الضرورية لتنفيذ القوانين والأنظمة. نعتقد أن هذه الحالة تندرج ضمن حالة مسؤولية الإدارة عن عدم المساواة أمام الأعباء العامة، رغم أن مجلس الشورى اللبناني يذهب إلى أن هذا التأخير «يُعدُّ خطأ تُسأل عنه الإدارة: مجلس الشورى (مجلس القضايا)، 20 تشرين الثاني، 1980، مجموعة القرارات القضائية، 1973-1982، ص 794.

في قرار آخر «بطرس بسام نون»[1] رأى المجلس أن المسؤولية لا تترتب على الإدارة بالاستناد إلى مبدأ المساواة إلا متى كان الضرر جسيماً وخاصاً وغير عادي. وبما «أن ظروف الحالة في القضية الحاضرة (حالة الحرب)، يضيف مجلس الشورى، وما رافقها من حوادث بلغت حداً كبيراً لجهة عددها واتساع نطاقها، وقد نتجت عنها أضرار تتعدى الحالات الفردية بحيث لا يمكن القول بأن الضرر كان خاصاً ولا يمكن بالتالي التعويض عنه في إطار القانون العادي». لذا فقد قرَّر المجلس رد المراجعة لعدم ارتكازها على أساس قانوني.

إن هذه الصيغة تسمح للقاضي الإداري مساءلة الإدارة على قاعدة مبادئ العدل والمساواة، أو على قاعدة مبدأ الإنصاف: ما ذنب هذا الشخص الذي لحق به الضرر؟ بعض الأمثلة: إذا تعمَّدت الدولة إشعال حريق لإزالة بناء ملوث[2] فتضرر بعض الأشخاص؛ إذا قرَّر رئيس البلدية مصادرة منزل لإيواء أشخاص أخلوا بناءً مهدداً بالسقوط. في قرار «كونسور غوميز»، 21 كانون الأول 1999، كرَّست محكمة الاستئناف الإدارية لمدينة ليون الفرنسية هذا النوع من المسؤولية عندما يقع الشخص ضحية التطبيقات الأولى لعلاج لم يُثْبَتْ بعدُ فعاليتَه.

وفي العام 1995 صدر قرار م. جوان /M.Jouan/ (م.ش.ف 26 أيار 1995)، حيث اعتُبِرت الإدارة مسؤولة (بدون خطأ) عن حالة عدوى أصابت مرضى السيدا إثر عمليات نقل دم تمّتْ أثناء عمليات جراحية.

(1) م.ش. تاريخ 1995/1/9 ؛ المهندس بطرس بسام نون / الدولة. م ق أ، جزء 1، 1996، ص 209.

(2) م.ش.ف. 24 كانون الأول 1926، وولتر، مجموعة لوبون، صفحة 1140.

نعتقد أنه في موضوع العواصف والفيضانات والتي لا يمكن إدراجها ضمن «القوة القاهرة»، كالعواصف التي شهدها لبنان خلال العام 1999-2000 وفي العام 2003، والتي تتكرر كل سنة (الأمطار الغزيرة التي وقعت في العام 2010) يسعُ إعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة لإلزام الإدارة (الإدارة، البلديات) بالتعويض على المتضررين، على أساس المسؤولية بدون خطأ[1]، شريطة أن يكون الضرر بالغاً، وأن لا يكون المتضرر متسبِّباً في ذلك.

في قرار «مرسيل بطرس» لمجلس الشورى اللبناني، تاريخ 1998/7/7، م ق أ، ص617، تقدم المستدعي بمراجعة في 1994/2/26 يطلب فيها إلزام الدولة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به جراء الحواجز المقامة أمام الغاليري خاصته الواقعة في محلة الصنائع تجاه القصر الحكومي ونزع هذه الحواجز والسماح لسيارات المصلحة وسيارات الزبائن باستعمال حقهم في التوقف. بعد أن يقول المجلس رأيه في موضوع طلب نزع الحواجز[2] يبدأ بتحديد طبيعة التدابير المشكو منها: «إن التدابير المشكو منها تجد مبرراتها في حماية شخص رئيس مجلس الوزراء والقصر الحكومي... فضلاً عن أزمة السير وبالتالي تكون هذه التدابير واقعة في محلها ولا تثير أية مسؤولية على الإدارة بالاستناد إلى الخطأ». ثم يعلن القاضي الإداري اللبناني القاعدة التي تقول إن للقاضي أن يثير عفواً الأسباب المتعلقة بالانتظام العام ومن بينها الأسباب المستمدة من عدم اختصاص القضاء وقواعد قبول المراجعات أو الأسباب المتصلة بأساس الحق

(1) م.ش.ف. 22 شباط 1961، ويركين، لوبون، 1961، صفحة 321.

(2) رأى المجلس أن طلب نزع الحواجز ينطوي على إصدار أمر من قبل المجلس، ما يشكل تدخلاً مباشراً في أعمال إدارة المرفق العام. ففضلاً عن مخالفة هذا الطلب لأحكام المادة 91 (لا يحق لمجلس الشورى أن يقوم مقام السلطة الإدارية) من نظام المجلس فهو يخالف أيضاً مبدأ استقلال القضاء عن الإدارة.

التي من بينها إمكان فصل الدعوى على أساس المسؤولية بدون خطأ. حتى في حالة القرار التنظيمي الصحيح ينبغي تمحيص مسؤولية الدولة في إطار الأعباء الناجمة عن هذا القرار الصحيح والذي ألحق الضرر ببعض الأشخاص مُحدثاً خللاً في مبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة. يقر المجلس أنه لمساءلة الإدارة العامة بالاستناد إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة لا يكفي أن يكون الضرر خاصاً وغير اعتيادي وقد وجد المجلس أن الضرر في قضية مرسيل بطرس هو غير اعتيادي وخاص يعوَّضُ عليه سنداً إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة. لكن المجلس تيقن أيضاً أن الحواجر الموضوعة في محيط الغاليري ليست السبب الوحيد لحصول الأضرار المشكو منها إذ إن هناك أسباباً أخرى تضاف إليها من شأنها أن تساهم في إحداث الضرر أو أن تخفف من حدوثه ومن العوامل التي تساهم في إحداث الضرر وجود الغاليري على مقربة من القصر الحكومي ووضع الحواجز حول محيطها والتدابير الأمنية المشددة وحالة البلاد الأقتصادية السيئة. أما العوامل التي تساهم في تخفيف الضرر فهي أن المفروشات التي تعرضها الغاليري لا ينافسها عليها أحد ولا مثيل لها وأن منع الوقوف في محيط الغاليري ليس مطلقاً وأنه يوجد موقفان للعموم قريبان نسبياً من الغاليري.. قرر المجلس التعويض بمبلغ 150000000 ل.ل، ما يشكل تعويضاً جيداً مقارنة بالإتجاه العام لموقف الشورى اللبناني.

هل يمكن إضافة فئة جديدة تبرِّرُ التعويض على المتضررين من الطوارئ الطبيعية على أساس المسؤولية بدون خطأ والتي تَجِدُ دعامتَها في آن في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وفي مبدأ التعويض عن الأضرار التي تسببها الأشغال العامة وفي المخاطر الاستثنائية... عند حصول مثل هذه الحالات التي ليست حالات قوة

قاهرة، ثمة افتراض مشروع بأن الإدارة أخطأت في عدم القيام بما يلزم لتفادي النتائج السلبية لمثل هذه الأحداث (تنظيم الطرقات والمجاري والمنحدرات، الخ..). وانطلاقاً من هذا الافتراض المشروع فإنه يغدو مشروعاً إلزام الإدارة على أساس المسؤولية بدون خطأ. نقترح تسمية هذه الفئة كالتالي: «مسؤولية الإدارة بدون خطأ جرّاء الأحداث الطبيعية شبه القاهرة».

## 3 - أمثلة أخرى من الإجتهاد اللبناني

لم يُعمل بعدُ مجلس الشورى اللبناني نظرية المسؤولية بدون خطأ بصورة واسعة. نتوقف عند قرارين[1]:

### ■ قرار «فؤاد رميا»

طلب المستدعي إلزام الدولة بان تدفع له مبلغ... قيمة أضرار يدَّعي بأنها لحقت بمنزله في حلبا وذلك من جراء اقتحام هذا المنزل من قبل الثوار أثناء حوادث عام 1958 ونهب أثاثه وكذلك سرقة سيارته الخصوصية. أدلى المستدعي بأنه أثناء وجوده في حلبا كآمر فصيلة وبتاريخ 1958/5/29 صدر أمر هاتفي يقضي بنقله إلى بيروت وانه التحق بمركزه الجديد بطريق البحر لأن جميع طرقات المنطقة كانت مقطوعة، الأمر الذي اضطره لترك أثاث منزله... وفي تاريخ 1958/6/18 انسحبت قوات الحكومة من عكار بطريق البحر أيضاً إلى طرابلس مصطحبة معها جميع مفروشات

(1) الأول: «فؤاد رميا»، تاريخ 1997/1/8، م ق أ، 1998، جزء 1، ص 199. الثاني: قرار "شركة رودولف وشركاه"، م ش، تاريخ 1997/5/20، م.ق.أ، 1998، جزء 2، ص 500. نعرض بشيء من الإسهاب لهذين القرارين للوقوف بصورة واضحة على أسلوب وموقف مجلس الشورى اللبناني من هذا الموضوع.

وسجلات دوائر الدولة وذلك على ظهر باخرة شحن كبيرة تاركة وراءها سيارته ومفروشات وأثاث منزله عرضة للنهب.

يبني المستدعي مطالبته على أساس مسؤولية الدولة المسندة إلى فكرة المخاطر الاجتماعية (مسؤولية بدون خطأ) حيث يكفي قيام الرابطة بين أعمال الشغب والضرر الذي لحق به وكذلك على أساس المسؤولية التقصيرية نتيجة لإهمالها في تجنب الحوادث التي أدت إلى نهب منزله وسيارته، كما تبين أنه يطالب بالتعويض استناداً إلى المادة 134 موجبات، أي أن يكون التعويض متناسباً وحقيقة الأضرار اللاحقة، أي أكبر من المبلغ المتواضع (برأيه) الذي كانت حدَّدته الدولة. يقول مجلس الشورى أن مطالبة المستدعي بالتعويض عن كامل الأضرار التي أصابته نتيجة لنهب وسرقة منزله وسيارته في حلبا يَفترض مسؤولية الدولة مسؤوليةً كاملةً عن هذه الأضرار. ثم يضيف بأنه لا يمكن اعتبار الدولة مسؤولة عن حوادث كالتي حصلت عام 1958 إلا إذا ثبت ارتكاب الأجهزة المنوط بها حفظ الأمن خطأً جسيماً جسامةً غير اعتيادية. وتبين للمجلس أنه في ظروف حدوث عملية الاعتداء والسطو التي تعرَّض لها منزل المستدعي في حلبا أثناء حوادث عام 1958 كانت جميع الطرقات مقطوعة في تلك المنطقة وان قوات الحكومة انسحبت من طريق البحر، ما يعني انه لم يكن بمقدور القوات المذكورة التصدي لحركة الثوار وبالتالي تأمين الحماية للأفراد أو تجنب ما تعرضوا له من أضرار. كما تبيَّن للمجلس من تحقيقات الدرك أن عدة منازل في حلبا تعرضت للسرقة والنهب وليس منزل المستدعي وحسب.

يضيف المجلس أنه إذا كانت قوات الحكومة وهي تنسحب من حلبا قد استطاعت أن تنقل معها الموجودات العائدة للدوائر الرسمية فانه يخرج عن قدرتها نقل أثاث منازل الأفراد تلافياً لتعرضها

للاعتداء طالما أنها عاجزة في تلك الظروف عن الصمود في وجه حركة الثوار، فضلاً عن انه ليس في القوانين والأنظمة ما يلزمها بنقل أثاث الموظفين في الظروف العادية ومن باب أولى في تلك الظروف الاستثنائية.. يرى المجلس أن الأضرار التي لحقت بالأشخاص أو بممتلكاتهم فى الظروف الاستثنائية التي واجهتها البلاد سنة 1958 وما رافقها من حوادث بلغت حداً كبيراً إن لجهة عددها أو اتساع نطاقها؛ وبما أن التعويض على هذه الفئة من المتضررين لا يمكن أن يتم إلا عن طريق المشترع الذي يعود له وحده أن يُحَمِّل الجماعات العامة هذه المخاطر[1]، قرَّر المجلس رد المراجعة في الأساس.

## ■ قرار «رودولف وشركاه»[2]

هذا القرار يندرج ضمن أحداث العام 1975، حيث يربط مجلس الشورى أيضاً وأيضاً التعويض على أساس المخاطر الاجتماعية بضرورة أن يتم ذلك عبر التشريع، وبأن يكون الضرر خاصاً وجسيماً.. في هذا القرار رأى المجلس أن الحرب أصابت الجميع وأن شروط إعمال نظرية المسؤولية بدون خطأ ليست متوفرة.

من المفيد أن نعرض للمسار التحليلي لمجلس الشورى في هذا القرار. يبدأ المجلس بتحديد موضوع المراجعة: «بما أن موضوع

---

(1) يلفت انتباهنا هنا موقف مجلس الشورى البعيد على ما نعتقد عن مفهوم نظرية المسؤولية المبنية على المخاطر. ففي قوله «وبما أن التعويض على هذه الفئة من المتضررين لا يمكن أن يتم إلا عن طريق المشترع الذي يعود له وحده أن يُحَمِّل الجماعات العامة هذه المخاطر» نفهم أنه لم يُدخل بعد تماماً هذه النظرية المجال الاجتهادي اللبناني، إذ إن خصوصية هذه النظرية هي بالضبط كما سبق وأشرنا في تحميل الجماعات العامة المخاطر الاجتماعية.

(2) م ش، تاريخ 1997/5/20، شركة ج. رودولف وشركاه/الدولة، م ق أ 1998، جزء 2، ص 500.

المراجعة ينحصر في مطالبة الدولة بالتعويض على الشركة المعترضة عن كامل الخسائر والأضرار التي لحقت بها جرّاء الأحداث والظروف التي طرأت أثناء تنفيذ العقد والتي لم يكن حدوثها متوقعاً، وبما أنه يقتضي تبعاً لذلك البحث في المسؤولية التي تقوم أصلاً وبوجه عام بقيام الخطأ وتقوم استثناءً وحصراً في حالات محددة دونما خطأ يُعزى إليها»... ثم يقدم المجلس تعريفاً تضييقياً للمسؤولية بدون خطأ ليقول إنها «مسؤولية استثنائية احتياطية تكميلية وهي ذات نطاق حصري تقتصر على ميادين وحالات محددة وتستند إلى مبادئ معينة أو نصوص صريحة خاصة. ثم يُعرِّفُ المجلس طبيعة الضرر الذي يمكن التعويض عنه استناداً إلى المسؤولية بدون خطأ: فهو استثنائي وجسيم وخاص. وبالنسبة للمتضرر فإنه ينبغي بالضرورة أن يكون شخصاً محدداً (أو جماعة محددة).

■ **مفارقة**

ينتقل المجلس بعد ذلك ليعرض مقاربة استقرائية مفاجئة في مضمونها: يقول المجلس إن «الضرر الشامل الذي يطال الأفراد دون حصر أو تخصيص ودون خطأ يُعزى إلى الدولة يجعلهم متساوين في تحمل العبء العام، فيأتي تطبيقاً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة لا خروجاً عليه...» وينفي المسؤولية لانتفاء خصوصية المصاب بالضرر.

يضيف المجلس أن الأحداث الأمنية التي ألمَّت بالبلد خلال الفترة المنصرمة وبالتحديد من عام 1975 إلى 1977 عمَّت وشملت بأضرارها الأفراد والممتلكات وتأتى عنها وقف العمل في المرافق العامة الحيوية ومنها مطار بيروت الدولي. وبما أن الضرر المطالب بالتعويض عنه في المراجعة الراهنة هو من الأضرار الناشئة عن الأحداث الأمنية السالفة الذكر فلا يعتبر والحالة هذه ضرراً خاصاً

موجباً للتعويض دون خطأ. فالتعويض على هذه الفئة من المتضررين، بحسب المجلس، «لا يمكن أن يتم إلا عن طريق المشترع الذي يعود له وحده أن يحمل الجماعات العامة هذه المخاطر»[1]. لكل هذه الأسباب، مضافاً إليها غياب أي نص في التشريع الراهن يوجب التعويض عن أضرار كهذه، قرّر المجلس ردَّ المراجعة «لانتفاء أساسها القانوني».

نتوقف هنا لعرض إشكالية يطرحها قرار مجلس الشورى اللبناني في هذا القرار: كان بإمكان مجلس الشورى برأينا اللجوء إلى نظرية القوة القاهرة لرفض التعويض، أو، ولو بصعوبة، إلى واقع أن الضرر لم يكن خاصاً بل عاماً أصاب جميع اللبنانيين. أما اعتباره تَضرُّرَ جميع اللبنانيين من الحرب هو تطبيق لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فهو في غير محله، لأن الاستناد إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة لا يتم إلا للتعويض على فرد أو جماعة متضررة، لا لتقرير عدم التعويض لأن الجميع متضررون. إخلاصاً لمبررات ابتكار مفهوم المساواة أمام الأعباء العامة، يستحيل الارتكان إلى هذا المبدأ من أجل إقرار عدم التعويض. إن هذا المبدأ هو سلاح يُستخدم للتعويض على المتضررين، وعندما لا يصلح من أجل التعويض، ينبغي البحث عن سلاح آخر[2]، وإذا لم يفلح القاضي الإداري في أيجاد هذا السلاح، فيقول بعدم التعويض إما استناداً إلى مفهوم القوة القاهرة، أو إلى مفهوم جديد يمكن اقتراحه هنا وهو عمومية أو شمولية الضرر (والذي يصبح ضرراً خاصاً بالضرورة). إن تجنب الاستناد إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من أجل عدم التعويض يصبو إلى الحفاظ على الهوية الحميمة لهذا المبدأ،

---

(1) يكرر المجلس هنا ما قاله في قرار «فؤاد أبي رميا» السالف الذكر.

(2) نقترح الارتكاز إلى مبدأي العدل والإنصاف. يمكن أن يشكل هذان المبدآن فئة أخرى مستقلة، فئة ثالثة إلى جانب مفهوم «المخاطر» و«المساواة أمام الأعباء العامة»، ولكن ضمن عنوان المسؤولية بدون خطأ. وهي خاصة بالاجتهاد الإداري اللبناني. نجد عبارتي «العدل والإنصاف» تكراراً في فهارس المجموعة الإدارية (جوزف زين الشدياق).

من ناحية، ومن ناحية ثانية يفتح إمكانية التعويض حتى في حالة الأضرار التي تُصيبُ الجميع وخارج أي نص قانوني. في حال تحرَّك الاجتهاد الإداري في هذا الاتجاه، تغدو إمكانية إصدار قوانين تعوِّض على جميع الذين تضرروا من الحرب (الحروب) اللبنانية أكثر احتمالاً؛ في حالات عديدة التشريع يلحق بالاجتهاد.

أخيراً، أوَليس غريباً قولُ مجلس الشورى اللبناني أن الحرب ألحقت أضراراً بجميع اللبنانيين (الأفراد)؟ إذ إنه، في الواقع، على مستوى الأضرار المادية، لم يتضرَّر جميع اللبنانيين، بل ثمة من أثرى... وفي أي حال اختلفت الأضرار كثيراً كمّاً ونوعاً. هنا يقوم القاضي الإداري بعملية فرز صارمة لإقرار التعويض حيث يرى ذلك متوافقاً مع مستلزمات مبدأي العدل والإنصاف.

**■ قرار «القاضي نهاد مرتضى»، مجلس القضايا، 19 شباط 1982، أ ق أ، 1973-1982، ص 816**

تقدم القاضي نهاد مرتضى بمراجعة تاريخ 1975/2/28 لدى مجلس الشورى عرض فيها لقضيته وهي تتلخص بتعرضه للضرب من قبل عسكري على حاجز للجيش في بيادر العدس ثم أتخذ صفة الادعاء الشخصي وبنتيجة المحاكمة أصدرت محكمة التمييز العسكرية قراراً في العام 1974 بحبس العريف الذي تعرض له بالضرب.

أجاب الشورى أن الضرر الذي يطالب به المستدعي أتاح المجال لملاحقة جزائية أمام المحاكم العسكرية قضت بحبس المدعى عليه. ويضيف المجلس أن الوقائع التي يثبتها الحكم الجزائي تتمتع بقوة القضية المحكمة بالنسبة للقاضي الإداري. يتابع المجلس تحليله: بما أن الجرم الجزائي الذي يرتكبه الموظف حتى لو كان خطأ شخصياً تبقى الإدارة مسؤولة بالتعويض عنه عندما لا يكون مجرداً عن كل علاقة بالخدمة. وبما أن المادة 62 من نظام الموظفين كرست هذا

المبدأ بقولها: «إذا أتى الموظف عملاً مضراً بالغير أثناء ممارسته الوظيفة أو بسبب ممارسته إياها كانت الدولة مسؤولة تجاه الغير عن عمل الموظف. وللدولة في حالة الحكم عليها بالعطل بالضرر أن تعود على الموظف إذا تراءى لها أنه ارتكب خطأ جسيماً كان من السهل تلافيه».

وبما أن هذا النص يطبَّقُ على العسكريين عملاً بالمادة 117 من قانون الدفاع الوطني رقم 79/3 تاريخ 1979/3/24؛ وبما أن الجرم الذي ارتكبه العريف في الجيش ج. ه. بإقدامه على تحقير المستدعي ومعاملته بالعنف والضرب إنما ارتكبه أثناء قيامه بالخدمة وقد ألحق ضرراً مادياً ومعنوياً بالمستدعي؛

وبما أن الإدارة مسؤولة بالتعويض عن الضرر الناجم عن خطأ العريف اللاحق بالمستدعي؛ فأن المجلس بما له من حق التقدير يحدد التعويض بمبلغ .... من تاريخ صدور هذا القرار.

## الفقرة الثالثة

## الضرر القابل للإصلاح أو للتعويض

ينبغي أن يكون الضرر قابلاً للتعويض وأن تكون الإدارة مسؤولة عنه.

ترتبط مسؤولية الإدارة بإصلاح الضرر لا بالعقوبة. يجب إذاً أن يتسم الضرر بعدة ميزات: أن يكون أكيداً، قابلاً للتقييم بالمال، مشروعاً، وفي بعض الحالات خاصاً واستثنائياً.

## أولاً: الضرر الأكيد

يجب أن يكون الضرر حالياً أو مستقبلياً، ولكن لا يجب أن يكون محتملاً. موقف الاجتهاد، لهذه الجهة، هو على قدر من الليونة: فقد اعتبر أن فقدان الحظ بصورة شبه مؤكدة في امتحان يمثل ضرراً آكيداً. اعتبر الاجتهاد الإداري أيضاً أن فقدان فرصة «رصينة» لتجنب بتر أحد الأعضاء يُعمِل مسؤولية الإدارة: م.ش.ف. 6 شباط 1974، غوميز، 456، AJDA. 1974.

لكن الوقف المفاجئ لدورة تأهيلية لم يُعتبر سبباً لعدم نجاح المستدعي في إمتحان «قيادة الطائرة».

## ثانياً: يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقييم بالمال

لا يَطرحُ هذا الشرط أي إشكالية بما يخص الأضرار المادية (أضرار على الأموال والأشخاص)؛ بالنسبة للأضرار المعنوية، وبعد أن أقرَّ مجلس الشورى الفرنسي التعويض على الضرر الجمالي أو الإساءة إلى السمعة الاجتماعية، فإنه لم يقر بالحق في التعويض على «الألم المعنوي» إلا في العام 1961 [1]. مذاك راح الاجتهاد الإداري يعوِّض مالياً وأكثر فأكثر على الضرر المعنوي. فولّى عهد المقولة التي كانت تقول «إن الدموع لا تُقدَّر بالمال» (قرار بومدوران)[2]. يعوِّض اليوم القاضي الإداري على جميع الإرتباكات التي يمكن أن تصيب المتضرر في حياته المعنوية حتى ولو لم يكن لهذه الإرتباكات أي أثر مادي.

---

(1) م.ش.ف، 24 تشرين الثاني، 1961، لوتيسران /Letisserand/.

(2) م.ش.ف، 29 تشرين الأول، 1954، بوندوران /Bondurand/، لوبون، ص565.

حصل ما يشبه التمرد ضمن الاجتهاد الإداري الفرنسي إثر قرار «بوندوران» السابق الذكر، إذ إنه لم يُعوَّض على الضرر المعنوي بخلاف ما دعت إليه مطالعة مفوض الحكومة «فوجير». لكن مجلس الشورى الفرنسي عاد وصوَّب الأمور في العام 1961[1] عندما قرَّر أن «الألم المعنوي.. يُنتج بحد ذاته ضرراً قابلاً للتعويض».

## ثالثاً: الضرر المشروع

ينبغي أن ينتهك الضرر وضعاً مشروعاً، منتظماً. هذا الشرط برَّر رفض التعويض عن ضرر أساء إلى الشخص المُساكِن / le concubin [2]. في فرنسا تم تشريع المساكنة في تاريخ لاحق لهذا القرار. في لبنان لا تزال المساكنة محظورة وغير مشروعة.

## رابعاً: الضرر الخاص والاستثنائي

هذا الشرط لا يعني سوى حالات المسؤولية بدون خطأ، باستثناء الأضرار التي يتكبدها المتعاونون الظرفيون مع الإدارة، والذين يحصلون جميعهم على تعويض. ففي حالات المسؤولية بدون خطأ يتوفر شرط «الخصوصية» بصورة عامة: إما يكون الشخص المتضرر وحيداً، إما يكون من السهل حصر المتضررين. من ناحية ثانية يتخذ الضرر بصورة عامة طابع الضرر الجسدي، ما يعني أنه استثنائي بالضرورة.

على العكس من ذلك، يمكن أن تنشأ صعوبات في حالة المسؤولية الناتجة عن اللامساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة، لا سيما عندما يلحق الضرر عدداً من الأشخاص. يكون الضرر خاصاً إذا

---

(1) م.ش.ف 24 تشرين الثاني 1961، وزارة الأشغال العامة، لوبون ص661.

(2) م.ش.ف، 3 آذار 1978، دام ميوسر /Dame Nuesser/.

أصاب فقط بعض الأشخاص داخل مجموعة متجانسة (مثال على ذلك: مسؤولية الدولة الناتجة عن قانون يحظر تنفيذ الأحكام الآمرة بطرد عائلات عسكريين يخدمون في أفريقيا الشمالية والتي لا تلحق أضراراً إلا بعدد معيَّن من مالكي الأبنية المؤجَّرة[1]).

أخيراً، إن الضرر الذي يُعتبرُ خاصاً ليس بالضرورة استثنائياً (أو غير اعتيادي)، والعكس صحيح.

## خامساً: العلاقة السببية بين الضرر والنتيجة

يجب أن يجد الضرر سببَه المباشر في نشاط من نشاطات الإدارة، التي تلقي بنتائجها السلبية على الإدارة. إنها الصفة المباشرة للضرر، أو مسألة العلاقة السببية بين الضرر والنتيجة.

لا شك أن تقدير هذه العلاقة السببية هو ذاتي وأحياناً شديد الدقة، بصورة خاصة عندما تمر فترة زمنية بين حصول الضرر وفعل الإدارة المسبب للضرر (مثال: غياب علاقة سببية بين الخطأ الذي هو سبب هروب موقوف أثناء عملية نقله والجرائم التي ارتكبها بعد أيام عديدة).

في قرار ورثة «ميشال خوير»[2] لم يجد مجلس الشورى قيام علاقة سببية بين الضرر والنتيجة، وتالياً لم يرتِّب أي مسؤولية على الدولة: إذ إن وفاة السيد خوير الذي كان يعمل مهندساً في وزارة الأشغال العامة لا تعود إلى خطأ الوزارة التي كلفته بأعمال مرهقة أدت إلى وفاته. بعد التدقيق تبين للمجلس «عدم توافر قيام الخطأ

---

(1) م.ش.ف، «بوفيرو» /Bovero/ 25 كانون الثاني 1963.

(2) م.ش.، تاريخ 1998/6/17، م ق أ، 1999، ص586.

الفادح المنسوب إلى المستدعى ضدها، وبالتالي انتفاء مسؤوليتها لهذه الناحية واعتبار أن وفاة مورث الجهة المستدعية الناشئ عن الوظيفة لا يلزم المستدعى ضدها إلا بما ينص عليه قانون الموظفين الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم 1959/112. كذلك لا تقوم العلاقة السببية بين الضرر والنتيجة إذا أثبت التحقيق أن القنبلة مسببة الضرر فُقدت في مكان يبعد خمسة أو ستة كيلومترات عن المكان الذي فَقَدَ فيه أحد أفراد الجيش اللبناني قنبلة كانت بحوزته، ما يحمل على الاعتقاد بأنها لم تكن عائدة لقوة الجيش[1].

## سادساً: أسباب إعفاء الإدارة من المسؤولية

يمكن أن تُعفى الإدارة من مسؤوليتها لبعض الأسباب المسماة «أسباب إعفاء». وهنا نجد خطأ المتضرر، القوة القاهرة، فعل الغير، والحالة الطارئة.

### ■ القوة القاهرة

ليس ثمة مسؤولية في حالة القوة القاهرة. القوة القاهرة هي الحدث غير القابل للارتقاب، غير القابل للمقاومة والخارج عن إرادة الأفرقاء. لكن الاجتهاد ينظر تضييقياً إلى هذا الأمر: فالمطر الغزير لا يشكل قوة قاهرة. فيما العواصف التي لم تشهد مثلها منطقة معينة إطلاقاً يمكن أن تُعتبرَ قوةً قاهرة.

تجدر الإشارة إلى أن القوة القاهرة تقوم بدورها الإعفائي سواء في حالة المسؤولية المبنية على الخطأ أم في حالة المسؤولية بدون خطأ.

(1) م.ش، «حسين محمد زعيتر»، تاريخ 1998/2/18 (المراجعة تاريخ 1971/8/26) م.ق.أ 1999، ص331.

■ **الحالة الطارئة**

تقع الحالة الطارئة cas fortuit في كل مرة يحصل ضرر دون أن نعرف سببه الحقيقي: عندما تتعطل فجأة فرامل السيارة «الجديدة جداً» والتي خضعت لكل مستلزمات الصيانة. لكن لا يمكن الاستناد إلى الحالة الطارئة في حالة المسؤولية بدون خطأ. إن ما يميِّز الحالة الطارئة عن القوة القاهرة هو أنه في الأولى العلاقة واضحة بين «الحالة الطارئة» والضرر الناشئ.

■ **خطأ الضحية**

تُعفى الإدارة من المسؤولية جزئياً أو كلياً عندما يكون سلوك الضحية أو المتضرر مسؤولاً عن قيام الضرر[1]. وهذا السلوك يُنظر إليه من منظور توسعي: ليس من الضروري أن ينتج خطأ معين وواضح عن المتضرر بل يكفي أن يكون المتضرر في وضع غير مشروع: كإقامة الضحية بصورة غير شرعية على الأملاك العامة. تعفى الإدارة من مسؤوليتها مثلاً إذا قرَّر شخص التزلج في مكان رغم إشارة الإدارة على أن هذا الطريق معرضة للأنهيارات الثلجية[2].

■ **فعل الغير**

لا تُعفى الإدارة بفعل الغير إلا في حالة المسؤولية المبنية على الخطأ. في حالة المسؤولية بدون خطأ الإدارة مسؤولة ولكن بإمكانها الرجوع على الغير المعتدي بدعوى مستقلة.

---

(1) أنظر قرار «التهامي»، و«صالح صلح» لمجلس الشورى اللبناني (السابقي الذكر) حيث يقرر في كلا الحالتين إشراك المتضرر بالمسؤولية جراء خطأه.

(2) م.ش.ف، 11 نيسان 1975، إقليم الهوت سافوا /Département de la Haute-Savoie/، لويون 239.

## الفقرة الرابعة

## الوظيفة العامة سبب الضرر

هذه الوظائف هي ثلاث: الوظيفة الإدارية، الوظيفة التشريعية والوظيفة التنفيذية.

لفترة طويلة لم تكن تُسأل الإدارة إلا عن الأضرار الناتجة عن وظيفتها الإدارية. وقد طرأ تطور كبير على هذه المسؤولية بالذات، فبينما كانت تخضع هذه المسؤولية لشروط قاسية في السابق، غدا إعمالها ممكناً دون إحاطتها بالشروط «شبه التعجيزية» التي كانت تُفرَض سابِقاً. بعد ذلك أصبح بالإمكان إعمال مسؤولية الإدارة عن وظيفتها التشريعية وفي بعض الحالات المحددة.

### أولاً: المسؤولية الناتجة عن الوظيفة الإدارية

#### أ - تطورها

تطورت هذه المسؤولية باتجاه مساءلة متزايدة للإدارة عن أعماها. يجدر التكرار أن الإدارة في السابق لم تكن مسؤولة عن أعمالها (سيادة مبدأ عدم مسؤولية القوة العامة). لم تكن الإدارة (الدولة) مسؤولة عن نشاطات القوة العامة، بل وحسب عن النشاطات والأعمال المتعلقة بالإدارة الخاصة، أي عندما تتصرف الإدارة وكأنها شخص خاص مثل حالة المرافق العامة الصناعية والتجارية أو عندما تعقد عقوداً خاصة فتختار هكذا حقل القانون الخاص. لم يعد هذا التمييز قائماً اليوم، حيث غدت تُعمَلُ مسؤوليةُ

قطاعات الإدارة الأكثر عمومية والأقرب إلى نشاط القوة العامة، مثل قطاع الشرطة، وقد تطورت هذه المساءلة من عدم مسؤولية مطلقة إلى إعمال المسؤولية بدون خطأ في بعض الحالات، كما رأينا ذلك آنفاً.

## ب - المسؤولية الناتجة عن الأنظمة الإدارية

يمكن مساءلة الإدارة عن الأضرار الناتجة عن إعمال الأنظمة الإدارية على أساس نظرية الخطأ أو على أساس المسؤولية بدون خطأ. رغم الفوارق النظرية بين حالة القوانين والأنظمة، فأن ثمة تقاطعاً مهماً بين الحالتين: لا يمكن إعمال مسؤولية الإدارة في كل مرة يكون فيها النظام (المرسوم مثلاً) عاماً، ما يفقد الضرر صفة الخصوصية. إلا أن الاجتهاد الإداري يقرر مساءلة الإدارة إذا أصابت الأضرار عدداً محدداً من الأشخاص[1].

في قرار حديث لمجلس الشورى الفرنسي («ميشيل»، 22 شباط 2002، جوريس كلاسور، 2002، 27) قرَّر الشورى عدم التعويض على الصياد الذي طالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به جراء صدور قرار منع الإتجار بنوع الحيوانات الذي يصطاده بسبب خطورته الوبائية لأن الشورى لم يعتبر هذا الضرر استثنائياً: لأن الأمراض المعدية التي يمكن أن تصيب الحيوانات البرية والإجراءات الإدارية المتخذة تبعاً لذلك تشكل «احتمالاً» يجب أن يتحمله الصيادون.

تبقى الإشارة إلى أن شرط خصوصية الضرر، أي أن يكون الضرر بليغاً وغير عادي، لا يقوم إلا في حالة الأنظمة المتخذة

---

(1) م.ش.ف، 22 شباط، 1963، كومون دو غافارين (بلدية غافارين) /Commune de/ Gavarine/، دورية 1963، AJDA، صفحة 208.

بصورة شرعية، أما في حالة الأنظمة غير الشرعية فإن المسؤولية تقوم حتى إذا كان الضرر يفتقد لشرط الخصوصية.

هذا ما وجده مجلس الشورى اللبناني قائماً في قرار «توفيق أبو يونس»[1]. في هذا القرار تقدَّم المستدعي بمراجعة بوجه الدولة (وزارة الدفاع الوطني) طلب بموجبها التعويض عن أضرار لحقت به جراء منعه من الدخول إلى أملاكه الخاصة. يطلب المستدعي في هذه القضية تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وفي الوقت نفسه يستند إلى قيام ظروف استثنائية؛ رأى مجلس الشورى أن المناطق المحرَّمة هذه كانت معلنة منطقةً عسكرية يرعاها المرسوم الاشتراعي 51 /1967 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ والمناطق العسكرية، ولا مجال إذاً لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية؛ وأضاف المجلس أن هذا المرسوم لم يتعرض إلى توجّب التعويض أو عدمه في حال حصول أضرار ولا إلى كيفية تحديد التعويض عن الأضرار التي تصيب المواطنين من اتخاذ قرارات تنظيمية عامة.

ذهب المجلس إلى أنه في هذه الحالة يطبَّقُ مبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة لإعمال مسؤولية الدولة. وأضاف أنه لكي تترتب المسؤولية على الإدارة من جراء اتخاذ قرارات تنظيمية عامة سنداً لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يقتضي أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه خاصاً وغير مألوف، وتحريم المستدعي دخول المراعي التي يملكها والتي استأجرها لرعاية ماشيته يلحق به ضرراً دون سواه من شأنه ترتيب المسؤولية وإلزام المستدعى بوجهها بالتعويض.

(1) م.ش. قرار 1996/11/13، «توفيق أبو يونس»، مجلة القضاء الإداري، 1998، مجلد 1، ص86.

الإجتهاد الفرنسي غني بالقرارات في هذا الموضوع[1]. بالإضافة إلى حالات القرارات الصريحة التي تحرك المسؤولية بدون خطأ المبنية على مبدأ عدم المساواة أمام الأعباء العامة يجب ذكر حالات التقاعس عن إتخاذ قرار. خارج إطار أي خطأ هذا التقاعس الذي يبرره الحفاظ على الانتظام العام والذي يؤدي إلى أضرار تلحق ببعض فئات من الناس يفتح الحق في العويض[2].

إن المسؤولية بدون خطأ المستندة إلى مبدأ غياب المساواة لا يمكن إعمالها في جميع حالات غياب المساواة إذ إن المصلحة العامة تتغلب أحياناً على مبدأ المساواة (فرض الحصول على تراخيص): م.ش.ف، 15 أيار 1987، /Soc. transports et affrètements fluviaux/، موبون ص 176، دالوز، ص 167.

## ■ التأخير في إصدار المراسيم التطبيقية

ثمة تطور حديث وملفت في الاجتهاد الفرنسي حيث أعمل الشورى مسؤولية الدولة جراء تأخرها عن اتخاذ المراسيم التطبيقية: ففي قرارين صدرا في 27 تموز 2005 أعاد الشورى التذكير بالواجبات الواقعة على الإدارة على هذا الصعيد. في القرار الأول رصد الشورى أن الدولة تأخرت «أكثر من المدة المعقولة» عن إتخاذ الإجراءات التنظيمية التطبيقية لقانون 17 كانون الثاني 2002 المتعلق بالعصرنة الاجتماعية وقرر فرض غرامة 500 أورو عن كل يوم تأخير في حالة استمرار التأخير. في القرار الثاني يعاقب

(1) أنظر رنيه شابو، القانون الإداري العام، منشورات مونكريستيان، 1999، ص 1314.

(2) قرر الشورى الفرنسي التعويض على المراكب التي اضطرت للبقاء في البحر بسبب إضراب دون أن تتخذ الشرطة أي قرار حفاظاً على الانتظام العام: المرفأ المستقل لمرسيليا /Port autonome de Marseille/. 11 أيار 1984.

الشورى أيضاً امتناع الإدارة (السلطة التنفيذية هنا) عن القيام بما تستلزمه سلطتها التنظيمية[1].

في قرار «لافو»، لمجلس الشورى الفرنسي، صادر في 1995/3/31 يُعمل الشورى مسؤولية الإدارة بدون خطأ عن القرارات الإدارية النظامية. في العام 1981 اشترى السيد لافو محلاً استثمره في الأعمال الصيدلية في حي المينغيت Minguettes في مدينة ليون. بعد عدة أسابيع قرر المكتب العام لإتحاد بلديات ليون تهديم بناءين سكنيين كبيرين وبعد سنتين قرر تهديم ثمانية أبنية أخرى. تجدر الملاحظة إلى أن أعداداً كبيرة جداً من الناس كانت تسكن هذه الأبنية. تقدم السيد لافو بمراجعة تعويض لدى المحكمة الإدارية التي حكمت له بتعويض قدره 570000 فرنك فرنسي. لكن محكمة الإستئناف نقضت هذا الحكم. ميَّز المستدعي الحكم الإستئنافي فحكم الشورى من جديد بإقرار التعويض الذي كانت قررته المحكمة الإدارية على أساس مسؤولية الإدارة بدون خطأ المبنية على فقدان المساواة أمام الأعباء العامة responsabilité sans faute sur la base d'une rupture d'égalité devant les charges publiques du fait d'une décision administrative régulière.

## ثانياً: المسؤولية الإدارية الناتجة عن الوظيفة التشريعية

يتعلق الموضوع هنا بالأضرار الناتجة عن القوانين بالمعنى

(1) يمكن الإطلاع على هذه القرارات على موقع مجلس الشورى الفرنسي وتحديداً على موقع «رسالة العدالة الإدارية La lettre de la justice administrative» وهي مجلة ألكترونية جديدة يصدرها الشورى الفرنسي كل شهر:
http://www.conseil-etat.fr/ce/actual/pdf/lettre_ja_n9.pdf

الشكلي للكلمة (القانون الصادر عن السلطة التشريعية). كان يسود في السابق مبدأ عدم مسؤولية الدولة المشرِّعة وبصورة شبه مطلقة، ولم يكن يشذ عن هذه القاعدة سوى الاستثناء الذي يخص الحالة التي يلحظ فيها القانون نفسُه نظامَ تعويضٍ معين، أو لدى إعمال نظرية فعل السلطان، المقتصرة على حالة التعاقد ليس إلا. وسببُ عدم المسؤولية هذه يعود إلى فكرة سيادة البرلمان، فكيف يخطئ البرلمان وهو المعبِّر عن الإرادة العامة.

ولكن منذ قرار «لا فلوريت»[1] الفرنسي تمَّ التخلي عن هذا الموقف. بفعل إعمال مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، برزت فكرة تقول بأن على الجماعة أن تعوِّضَ على الضرر الخاص الذي يلحق بأحد أفراد المجتمع، سواء لدى تطبيق القوانين أو حتى التدابير التطبيقية لهذه القوانين. ففي قرار «بوفيرو»[2] مثلاً أقرَّ مجلس الشورى الفرنسي التعويض على مالكي أبنية شغلها عسكريون يخدمون في أفريقيا الشمالية أثناء الحرب الجزائرية بسبب الضرر الذي لحق بهم جرّاء قانون حَظَرَ إخراج هؤلاء الشاغلين.

في قرار صادر في 30 تموز 2003 عن مجلس الشورى الفرنسي «جمعية تطوير الزراعة المائية» (أكواكولتور) أعمل مجلس الشورى مسؤولية الدولة عن تطبيق قانون 10 تموز 1976 المتعلق بالمحافظة على الطبيعة. طالب مربو الأسماك بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بهم جراء انتشار بعض الحيوانات الخطرة والمحمية بهذا القانون.

عملاً بإجتهاد «لا فلوريت» قرر الشورى أنه لا يمكن الاستنتاج

(1) م.ش.ف، 1 كانون الثاني 1938، سيراي، 1938، جزء 3، صفحة 25.

(2) م.ش.ف، 25 كانون الثاني 1963، جوريس كلاسور بيريوديك Juris- classeur/ /périodique، 1963 جزء 2، صفحة 13326.

لا من القانون ولا من الأعمال التحضيرية له أن المشترع استبعد إعمال مسؤولية الدولة عند قيام ضرر بالغ جراء تطبيق هذا القانون. ولكن الشورى أشار إلى أن هذه المسؤولية لا يمكن أن تُعمَل إلا في حالة الأضرار التي تصيب نشاطات لا تتناقض مع هدف القانون ذاته.

## ■ شروط إعمال هذه المسؤولية

يجدر القول إن ظروف إعمال هذه المسؤولية هي نادرة، نظراً لخضوعها لعدة شروط أو معايير.

- المعيار الأول: لا ينبغي أن يكون القانون قد لحظ استبعاد أي تعويض، إما بصورة صريحة وإما بصورة غير صريحة، ما يمكن استنتاجه من ظروف إقرار القانون ومن الأعمال التحضيرية.

- المعيار الثاني: ينبغي أيضاً أن يكون الضرر «خاصاً» وعلى درجة كبيرة من الفداحة. يمكن أن يُصيبَ هذا الضررُ الخاص فرداً واحداً أو مجموعة من الأفراد. ولا يكفي أي انتماء جماعي، أو أي مصلحة مشتركة: لا يمكن إعمال هذه المسؤولية إذا تقدّمت بالدعوى مجموعة المالكين المتضررين من قانون يمنع إخراج المستأجرين من مساكنهم أثناء فصل الشتاء[1]. من ناحية ثانية يجب أن يكون الضرر فادحاً، تماماً كما في حالة المسؤولية بدون خطأ.

(1) م.ش.ف، 10 شباط 1961، كونسور شوش /Consorts Chauche/، مجموعة لوبون، صفحة 108.

- المعيار الثالث: يكمن في هدف القانون، أي المصالح التي ينوي القانون حمايتها.

فلا إعمالَ لمسؤولية الدولة عندما يطالب بالتعويض الفردُ الذي يقوم بعمل يشوبه الغش، فيما القانون صدر بالضبط لقمع الغش: يَرُدُّ مجلس الشورى دعوى الشركة التي كانت تُدخِل المشروبات الروحية إلى أميركا بصورة غير شرعية، فيما المرسوم الذي تستند إليه الشركة للمطالبة بالتعويض صدر لوضع حد لمثل هذه المخالفات.

## ثالثاً: المسؤولية الناتجة عن الاتفاقيات الدولية

لما كانت الاتفاقيات الدولية تحتل مرتبة أعلى من القوانين (المادة الثانية من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني)، فأن مجلس الشورى يُعمل القواعد ذاتها المتعلقة بالأضرار الناتجة عن القوانين في حالة الأضرار الناتجة عن إعمال الاتفاقيات الدولية، على أساس مبدأ المساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة، شريطة أن تكون الاتفاقية قد أخذت مكانها في النظام القانوني الداخلي (إنجاز عملية المصادقة وشروط النفاذ الأخرى..)؛ أن لا يلحظ الاتفاق (أو القانون الذي يجيز المصادقة عليه) استبعاد أي تعويض؛ أن يكون الضررُ ذا خطورة كافية وذا صفة خاصة.

## رابعاً: المسؤولية الناتجة عن الوظيفة القضائية

### أ - الأضرار التي تسببها الإجراءات شبه القضائية

هي الإجراءات القانونية أو المادية التحضيرية أو اللاحقة للقرارات القضائية (أعمال التحقيق، أعمال الضابطة العدلية). عندما تكون هذه الأعمال غير صحيحة يتم إعمال مسؤولية الدولة،

وإن ندرت هذه الحالات. وفي غالبية الحالات يعود الإختصاص للقضاء العدلي عملاً بمبدأ فصل السلطات الإدارية والقضائية.

■ بالنسبة للأعمال المتعلقة بنشاطات القضاء العدلي فإن المحاكم العدلية اعتبرت دوماً أنها لا تستطيع إعمال مسؤولية الدولة، إلا في حالة وجود نص قانوني، ولقد تمَّ التخلي عن هذا الموقف في قرار شهير[1] حيث أقرَّت المحكمة إمكانية الإدانة العدلية للدولة «حسب القواعد القانونية للقانون العام» بفعل أعمال ضابطة عدلية.

أما بما يخص الأعمال المرتبطة بالتحقيق والملاحقات فأن محكمة البداية الفرنسية أقرَّت للمرة الأولى مسؤولية الدولة في موضوع مذكرة توقيف يشوبها خطأ في هوية الموقوف[2].

في لبنان، كما سبق وأشرنا، يعلن الشورى اللبناني عدم صلاحيته للنظر بهذه القضايا والقضاء العدلي لا يسائل الدولة جراء هذه الأعمال إلا في ما ندر.

## ب - الأضرار التي تسببها الأعمال القضائية

المبدأ هو عدم مسؤولية الدولة عن نشاطها القضائي ما عدا حالة وجود نص قانوني، وهذه القاعدة تسود بما يخص القضاء العدلي والإداري في آن.

■ في القانون الفرنسي وحتى صدور قانون 5 تموز 1972، كان

(1) محكمة التمييز الفرنسية، 23 تشرين الثاني 1956، الدكتور جيري /Dr Giry/، دالوز، 1957، II، صفحة 9681.

(2) 13 أيار 1970، غي فافون /Guy Vavon/، AJDA، 1970، صفحة 508.

الاستثناء على هذه القاعدة يتعلق فقط بحالتي الأخطاء القضائية والمساءلة الشخصية للقضاة. ينبغي التعويض على الشخص الذي أدت إعادة محاكمته إلى الإقرار بالخطأ القضائي (قانون أصول المحاكمات الجزائية). أما المساءلة الشخصية للقضاة وضباط القضاء العدلي، فقد كان يلحظها أصول المحاكمات المدنية في حالة السرقة والرشوة.. لكن قانون 5 تموز 1972 المتعلق بتعديل أصول المحاكمات المدنية أسَّس لمنظومةِ مسؤوليةٍ مستوحاة من القانون الإداري: التمييز بين مسؤولية الدولة المبنيةً على خطأ المرفق العام ومسؤولية القاضي المبنية على خطأه الشخصي وقاعدة الجمع بين المسؤوليات. يجب أن تعوِّض الدولة على الأضرار التي يسببها سوءُ عمل مرفق القضاء ولكن فقط في حالة الخطأ الفادح أو امتناع القاضي عن الحكم. في أي حال، يكثر الحديث هذه الأيام على ضرورة صدور تشريعات تضبط مسألة الأضرار التي تسببها الأعمال القضائية (لا سيما المساءلة الشخصية للقضاة).

تجدر الإشارة إلى الأهمية التي يكتسبها اليوم مبدأ «الحق في محاكمة عادلة» droit à un procès équitable والقائم في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان. في قرار فرنسي حديث: م.ش.ف، 28 حزيران 2002، «وزير العدل ضد السيد ماجييرا»، AJDA، تموز-آب، ص 596، يقرر الشورى إلزام الدولة التعويض على أحد مستخدمي المرافق العامة لانتظاره سبع سنوات قبل الحكم في قضيته. إرتكز الشورى على المواد 6-1 و31 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وعلى المبادئ العامة للمسؤولية الإدارية من أجل ضمان «الصفة الفعلية» /caractère effectif/ للمراجعات الإدارية.

لقد رفض إذاً القضاء العدلي دوماً، في غياب نص قانوني يجيز مساءلة الدولة، إعمال مسؤولية الدولة عن سير عمل مرفق

القضاء العدلي[1].

■ في القانون اللبناني يمكن إعمال مسؤولية المرفق القضائي تبعاً لما ينص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية في المادة 741: «تجوز مداعاة الدولة بشأن المسؤولية الناجمة عن أعمال القاضي سواء كان ممن يتولون الحكم أو التحقيق أو النيابة العامة في جميع الحالات التالية:

- إستنكاف عن إحقاق الحق.
- الخداع أو الغش.
- الرشوة.
- الخطأ الجسيم الذي يفترض أن لا يقع فيه قاض يهتم بواجباته الإهتمام العادي.

من المفيد هنا الإشارة إلى أن الوزير السابق نقولا فتوس تقدم بمشروع تعديل لهذه المادة كي تشمل أيضاً القضاة الإداريين، كما لإلغاء صفة الجسيم والإكتفاء بالخطأ العادي.

من ناحية ثانية تنص المادة 105 من نظام الشورى كما سبق ورأينا ذلك على أنه لا «يمكن تقديم طلب الإبطال بسبب تجاوز حد السلطة إلا ضد قرارات إدارية محضة... ولا يجوز في أي حال قبول المراجعة بما يتعلق بأعمال لها صفة تشريعية أو عدلية».

---

(1) أنظر بعض التفاصيل حول هذا الموضوع في الفصل الرابع من الجزء الثاني من هذا المؤلّف (عدم إختصاص الشورى للنظر في الأعمال ذات الصفة العدلية).

يفسر البعض وبحق هذه المادة بصورة ضيقة فيعتبرون أنها لا تمنع تقديم مراجعة قضاء شامل ضد أعمال القضاء العدلي والإداري لأنها لا تعرض إلا لطلبات تجاوز حد السلطة ولأن القضاء اللبناني منذ العام 1968 والفرنسي منذ 1938 بدءا يقبلان مراجعات القضاء الشامل في موضوع مسؤولية الدولة عن الأعمال التشريعية (عن القوانين وليس فقط عن الأعمال التشريعية بصورة عامة). لم يعد من مبرر إذاً لعدم قبول مراجعات القضاء الشامل بوجه الأعمال العدلية[1].

## ■ التأخير في إصدار الأحكام القضائية

لا تُسأل الدولة مبدئياً عن التأخير في إصدار الأحكام القضائية لأن الاجتهاد بصورة عامة (الاجتهاد اللبناني بالتأكيد) لم يتحرك في هذا الاتجاه، إلا أن الاجتهاد الفرنسي في قرار حديث يؤكد مساءلة الإدارة عندما يتجاوز التأخير مدة معقولة.

سبق وعرضنا لقرار «ماجييرا» حيث يقرر الشورى إلزام الدولة التعويض على أحد مستخدمي المرافق العامة (4500 أورو) لانتظاره سبع سنوات قبل الحكم في قضيته.

في هذا القرار اعتبر الشورى أن السيد «ماجييرا» الذي انتظر سبع سنوات للفظ الحكم في قضيته قد لحق به ضرر أكيد ومباشر جراء حالة «القلق والارتباك في حياته»، ما يبرر التعويض على الأضرار المادية والمعنوية.. وهذا الرأي جاء بخلاف ما كان يدفع به الوزير من أن المستدعي لا يستأهل أي تعويض إنطلاقاً من طبيعة القضية والنتيجة الإيجابية التي حصدها وأن المحكمة تقع

---

(1) أنظر في هذا الموضوع «مسؤولية الدولة عن سوء سير العمل القضائي»، رسالة دبلوم دراسات عليا، الطالب مروان القزي، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، آذار 2008،

في الخطأ القانوني إذا ما قررت عكس ذلك.

إلا أن مجلس الشورى الفرنسي أراد إعمال التوافق بين اجتهاده واجتهاد محكمة ستراسبورغ الحديث في موضوع احترام الأنظمة القضائية الوطنية لمبدأ المهلة المعقولة للفظ الأحكام. ولكنه في الوقت نفسه حرص على الإشارة إلى أنه هنا يطبق المبادئ التقليدية للقانون الإداري نفسه.

في الواقع ليست المرة الأولى التي يطبق فيها القاضي الفرنسي هذا المبدأ. منذ حوالي الخمس وعشرين سنة[1] في قرار «دارمون» قررت المحكمة الفرنسية ما يلي: إذا كان الخطأ الفادح الذي يرتكبه القضاء أثناء ممارسته لوظيفته القضائية يمكن أن يفتح المجال للتعويض، إلا أن قوة القضية المقضية تتعارض مع إعمال هذه المسؤولية عندما يكون الخطأ الفادح ناتجاً عن المحتوى ذاته لقرار قضائي أصبح نهائياً. يبرر جورج فديل هذا الموقف[2] بالقول «إن الضرر الناتج لا يمكن إلا اعتباره مشروعاً لأنه يندرج ضمن سياق تطبيق القانون». ولكن بصورة عكسية اجتهاد «دارمون» يؤدي إلى إمكانية التعويض عن الأضرار التي لا تجد مصدرها في الشيء المقضي الذي أصبح نهائياً وذلك على ساحة الخطأ الفادح.

ولقد ذهب مفوض الحكومة في هذه القضية السيد «روجفين بافيل» إلى اعتبار أن بين الحالات التي تفتح المجال لمساءلة الإدارة حتى بعد صدور حكم مبرم نجد ما يسميه «سلوك معين، أو غياب القضاء، مثل المهلة الطويلة جداً للفظ الحكم»[3].

---

(1) م.ش.ف، 29 كانون الأول 1978، لوبون، صفحة 542.

(2) تعليق في جوريس كلاسور بيريوديك، 1962، الرقم 12560.

(3) مذكور في AJDA، 20 تموز - 20 آب/2002، ص 598.

خارج إطار الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان كان بإمكان مجلس الشورى الفرنسي أن يبقى إذاً على ساحة القانون الإداري نفسه ويسائل الإدارة على أساس الخطأ الفادح (إجتهاد درامون).. يذهب المحللون لقرار «ماجييرا» أن مجلس الشورى في موضوع سوء عمل مرفق القضاء قد تخلى عن مفهوم الخطأ الفادح لأنه لم يعرض قط لهذا المفهوم في قراره. هو يتخلى عن الخطأ الفادح في ما يخص عدم احترام مهلة معقولة للفظ الحكم. لكن القاعدة الأساسية تبقى وهي عدم إمكانية التعويض بعد صدور قرار مبرم. نتساءل هل يمكن الابقاء على هذه القاعدة المطلقة بهذه الصورة العامة؟ ألا يجدر أن يتحرك المشترع للتأسيس لبعض الاستثناءات أمام التقدم الهائل الذي يحرزه القضاء الإداري؟ يخلص المحللون إلى أن لا شيء يحتم الإبقاء على هذا الامتياز الذي يتمتع به المرفق القضائي مقارنة بالمرافق الأخرى.

إذاً يقرُّ الاجتهاد (الفرنسي) ببعض الإستثناءات[1] لقاعدة عدم التعويض بعد صدور الحكم المبرم، ومن ضمن هذه الإستثناءات المهلة الطويلة جداً للفظ الحكم. كنا اقترحنا في سياق تعليقنا على قرار «ميرنا المر» للمجلس الدستوري اللبناني[2] ابتكار استثناء آخر للتعويض على المتضرر بعد صدور حكم مبرم: في هذا القرار الدستوري استند المجلس إلى عدم قدرة الدولة اللبنانية إجراء إنتخابات فرعية أخرى بسبب حالة التنافس العنيف في المتن. الاستثناء المقترح هو التعويض

(1) ثمة أربعة احتمالات تتيح التعويض حتى بعد صدور قرار مبرم: عندما يصار إلى إتخاذ قرار قضائي آخر (إعادة محاكمة مثلاً)؛ حالة القرار القضائي الذي لم يتمتع بعد بالقضية المقضية مثل قرار العجلة؛ العمل الذي يندرج ضمن إجراءات ما قبل الحكم أو بعده ولكنه غير قابل للفصل عن الحكم؛ وأخيراً المهلة الطويلة جداً للفظ الحكم.

(2) أنظر التعليق: تاريخ 2002/11/4، المتعلق بإبطال نيابة المرشح غبريال المر، صحيفة النهار 2003/1/10.

في حالة «غياب الدولة عن القيام بالواجبات الحد الأدنى»[1]. ولا يُردُّ على هذا بأن المجلس الدستوري هو الذي افترض عدم قدرة الدولة على إجراء الإنتخابات.. لأن الدولة موافقة ضمنياً على رؤية الدستوري إذ في حالة عدم موافقتها على هذا التوصيف لكانت دعت لإجراء إنتخابات عبر قانون جديد صادر عن السلطة التشريعية.

في لبنان من الضروري أن يبدأ الاجتهاد الإداري بالتحرك في هذا الإتجاه لمساءلة الدولة عن الأضرار المتأتية جراء التأخير في إصدار الأحكام القضائية. لنذكر في هذا الموضوع بعض قرارات مجلس الشورى اللبناني حيث لم يُعمل المسؤولية عن التأخير في إصدار الأحكام القضائية:

ففي قرار «أندريه أدمون أرقش»، 1974/4/23، المجموعة الإدارية، 1974، ص 95، يقرر الشورى أنه «من المعلوم أن الدولة لا تسأل بالتعويض عن الأخطاء المرتكبة في الأعمال القضائية».

وفي قرار «فوزي نجيم»، 1974/6/17، المجموعة الإدارية، 1974، ص 179، يقرر الشورى أيضاً أن العلم والاجتهاد قد استقرا على القول إن الدولة لا تُسأل عن نشاط الهيئات القضائية ولا تتعرض بسببه لأي تعويض عن الأضرار التي قد يسببها سير العمل فيها، وإن كان خاطئاً، وأياً كان نوع أو طبيعة هذه الهيئات القضائية، إدارية كانت أم عدلية.

يذكر الدكتور عصام اسماعيل في «المقالات الحقوقية»، بيروت، 2006، أنه في قضية «محمد ناجي» انتظر المستدعي أكثر

---

(1) Manquement aux devoirs minimaux d'un Etat.

نورده بالفرنسية لرغبتنا في تصديره، خلافاً للعادة.

من 27 سنة لكي يصدر مجلس القضايا حكمه بتاريخ 1998/2/19 في طلب إبطال قرار رئيس مجلس إدارة مصلحة استثمار مرفأ طرابلس الذي فرض عليه عقوبة حسم خمسة أيام من راتبه. ثمة أحكام أخرى إيجابية أم سلبية صدرت بعد تقاعد الموظفين أو حتى بعدما أصبحوا في «الدنيا الأخرى».

في التقرير الأخير لمجلس الشورى اللبناني (2008-2009) يعبر رئيس مجلس الشورى ومكتب المجلس عن رغبتهما العميقة في حث القضاة الإداريين على بذل جهد أكبر للإسراع في بت الملفات العالقة. بهذا الهدف طلب الرئيس إلى المستشارين والمستشارين المعاونين تنظيم جردة بالملفات المحالة إليهم كل ستة أشهر، مع بيان تاريخ الإحالة، للوقوف على حقيقة الأمر، وعلى الأسباب التي أدّت الى تأخير تنظيم التقارير في بعض الأحيان. كما طلب من المستشارين والمستشارين المعاونين الالتزام بتقديم تقارير عن أعمالهم المنجزة في آخر كل شهرين إلى رئيس المجلس.

## الفقرة الخامسة

## إعمال المسؤولية الإدارية

### أولاً: الصلاحية القضائية

#### أ - صلاحية القضاء الإداري

في دعاوى المسؤولية الموجهة ضد السلطات العامة القاعدة العامة هي أن القضاء الإداري هو صاحب الصلاحية.

### ب - صلاحية المحاكم العدلية

إلا أن مجال صلاحية المحاكم العدلية يتسع أكثر فأكثر:

#### 1 - الصلاحية الناتجة عن إعمال المبادئ القانونية العامة

- المحاكم العدلية صالحة للنظر في دعاوى المسؤولية الناشئة في إطار إدارة السلطات العامة لشؤونها حسب قواعد القانون الخاص: إدارة الأملاك الخاصة، العقود التي تعقدها الدولة حسب قواعد القانون الخاص، الخ..
- دعاوى المسؤولية الناتجة عن إدارة المؤسسات العامة التجارية والصناعية.
- دعاوى المسؤولية الموجهة ضد السلطات العامة في إطار نظريتي الاستيلاء والتعدي.
- دعاوى المسؤولية الناتجة عن أخطاء شخصية يرتكبها موظفون عموميون قابلة للفصل عن إطارها (عمل ضمن الوظيفة العامة).

#### 2 - الصلاحية العدلية المحددة في القانون

عندما يمنح المشترع المحاكم العدلية صلاحية النظر بالنزاعات الناتجة عن حوادث السير التي تتسبب بها آليات إدارية أو تلك الناتجة عن أعمال يقوم بها المدرسون الرسميون ويقع ضحيتها التلامذة الموضوعون تحت إشرافهم.

## ثانياً: التعويض

### أ - عبء التعويض

السلطة الإدارية المسؤولة هي السلطة التي يرتبط بها المرفق الذي تسبب بالضرر. ليس ثمة صعوبة إذا كانت الدولة هي التي تدير مباشرة المرفق الذي تسبب بالضرر. أما السلطة الإدارية التي تعمل لمصلحة عدة جهات (أشخاص) إدارية، فأن المسؤولية تقع على الشخص العام الذي مثَّلَتْهُ هذه السلطة الإدارية: عندما يتصرف رئيس البلدية كممثل للدولة فأن مسؤولية الدولة هي التي تكون عرضة للمساءلة، أما إذا تصرف كسلطة بلدية ففي هذه الحالة تُعْمَلُ مسؤوليةُ البلدية.

في حالة تعاون وطيد بين عدة سلطات إدارية في سير عمل إدارة معينة فأنه بإمكان المتضرر التوجه إلى أي من السلطات المتعاونة (الدولة أو البلدية مثلاً)، ما لا يمنع إقامة «دعاوى الرجوع» بين السلطات المتعاونة. لكن المبدأ يبقى أن الإدارة المسؤولة عن المرفق هي المسؤولة الأساسية حتى ولو أفادت من تعاون سلطات أخرى. ففي موضوع الحرائق، البلدية التي وقع فيها الحادث هي المسؤولة مع أن الآليات تقدمت بها بلدية مجاورة أتت لتمد للأولى يد العون[1].

### ب - شروط التعويض

ثمة مبدأ يسود هذه المادة وهو أن القاضي لا يستطيع أن يفرض

(1) م.ش.ف، 12 حزيران 1953، مدينة تولوز، مجموعة لوبون، صفحة 283.

على الأشخاص العامة سوى عقوبات مالية، ومن هنا فأن التعويض بالمال على المتضررين من أعمال الإدارة هي القاعدة السائدة. إلا أن هذا لا يمنع القاضي من أن يقترح على الإدارة الخيار بين القيام ببعض الأعمال التي من شأنها وضع حد للضرر المتسبب، وبين التعويض المالي. وبصورة عامة يتم احتساب مقدار التعويض مع الفوائد عن التأخير من تاريخ تقديم الضحية طلب التعويض.

### ج - حجم التعويض

ينبغي أن يغطِّي التعويضُ كاملَ الضرر، لكن بعض المعايير تتدخل باتجاه تقليصه.

■ لا يعوَّض إلا الضررُ الذي طالب المتضرر بالتعويض عنه. فالقاضي لا يستطيع أن يحكم بأكثر مما طالب به المستدعي. وفي هذا تطبيق للمبدأ اللاتيني «لا يستطيع القاضي أن يحكم «ألترا بوتيتا /ultra petita/».

- لا يُعَوَّضُ إلا عن الضرر الذي يقع على عاتق الإدارة. ففي حالة ارتكاب المتضرر خطأً جزئياً، لا تعوِّض الإدارة إلا عن جزء من الضرر.

- لا يُعَوَّضُ إلا عن الضرر الواقع فعلياً. ففي حالة الحوادث التي تصيب الأشخاص، يأخذ القاضي بعين الاعتبار التعويضات التي يكون الشخص المتضرر قد حصل عليها، فيبادر إلى حسمها من التعويض الممنوح (تعويضات شركة تأمين على سبيل المثال).

- لا يُعَوَّضُ إلا عن الضرر الذي تمَّ إثباتُه. على المستدعي أن يُثبتَ أهمية الضرر.

### د - تاريخ تقدير التعويض

هذه المسألة مهمة لأن حالات فقدان العملة لقوتها الشرائية شائعة جداً، ولقد مرَّ لبنان بتقلبات هائلة لسنوات عديدة أبان وما بعد الحرب. تمتد أحياناً فترة طويلة بين حصول الضرر وقرار التعويض (الإداري أو القضائي). تصدر بعض القرارات بعد 30 سنة. من المهم إذاً بمكان تحديد تاريخ التقدير: هل هو عند حصول الضرر أم عند إصدار القرار القضائي. من المعروف أنه في القانون الإداري الحكم يعلِن عن حق في التعويض قائم مسبقاً، ولا ينشئ حقاً في التعويض.

مع هذا لا شك أن الحل الأسلم هو تقدير التعويض عن الضرر لا عند حصوله بل عند تصحيح الضرر (في حالة تخريب جدار بناء، يقدر التعويض عندما أعيد بناء هذا الجدار فعلياً).

إلا أن الاجتهاد الإداري ولفترة طويلة كان يقدر الضرر عند حصوله، بخلاف الاجتهاد العدلي، ما يؤدي إلى تعويضات جد متواضعة، نرى أمثلة كثيرة عنها في الإجتهاد اللبناني.

ثلاثة قرارات لمجلس الشورى الفرنسي طوَّرت الاجتهاد بالإتجاه الحالي الأكثر منطقيةً وإنسانيةً: أسميت «قرارات الأرامل» وهي قرار الأرملة أوبري، لوفيفر، وباسكال، 21 آذار 1947 [1].

---

(1) أنظر رنيه شابو، القانون الإداري العام، دار مونكريستيان، باريس، ص 1108.

هذا الاجتهاد ميَّز بين الأضرار التي تصيب الأموال والأضرار التي تصيب الأشخاص.

## ■ الأضرار التي تصيب الأموال

ينبغي الرجوع، بحسب دروس قرار «أرملة باسكال» إلى تاريخ حصول الضرر إذا كان من الطبيعي أن يصار إلى تصحيحه مباشرة بعد حصوله. وإذا لم يُصحَّح الضرر (إعادة بناء جدار..) لسبب خارج عن إرادة المتضرر (حالة مادية متردية[1]) يقدر التعويض بتاريخ تصحيحه (تنفيذ أشغال إعادة بناء الجدار).

في قرار فرنسي Port autonome de Bordeaux، 21 تموز 1970، طلبت المحكمة من المتضرر أن يثبت بأنه حاول كل جهده لتصحيح الضرر قبلاً، ومن ضمنها محاولة الاستدانة.. وإذا استطاع المتضرر الاستدانة تدفعُ له الفوائد حسب المعدلات الشرعية.

في أي حال لا يجب أن يتجاوز التعويض سقفاً معيناً كي لا نقع في الإثراء غير المشروع.

## ■ الأضرار التي تصيب الأشخاص

بحسب اجتهاد «أرملة أوبري وأرملة لوفيفر»، التقدير يتم عند صدور القرار (الإداري أو القضائي). هكذا تمَّ التخلي عن القاعدة القديمة (التقدير عند حصول الضرر) وصار القاضي يأخذ بعين الاعتبار التغييرات المختلفة التي تطرأ على الرواتب وسعر السلع وقيمة العملة، إلخ..

---

(1) م.ش.ف، 24 تشرين الأول، 1984، Mme Carriquiriborde, DA, 1984، رقم 486.

يأخذ الاجتهاد أيضاً بعين الاعتبار تأخر الضحية في تقديم مراجعة التعويض: في هذه الحالة يتم التقدير بتاريخ القرار القضائي الذي كان اتَّخذ لو قدَّم المستدعي مراجعته بعد فترة عادية[1].

في ما يخص التعويض الشهري جراء حادث مثلاً، يقرِّر الإجتهاد ضرورة تحريك المبلغ المحدد تبعاً للقيمة الحالية. وقد ظهر هذا الاجتهاد في العام 1981: المركز الاستشفائي لمدينة ليزيو، Lisieux، م ش ف، 12 حزيران 1981، لوبون، ص 262.

تجدر الإشارة إلى أن مجلس الشورى اللبناني قرَّرَ في «جميل يوسف حرب»، 1987/5/13، مجلة القضاء الإداري، 2003، الجزء الأول، ص 46، تعليق الدكتور نعيم مغبغب، «أن طلب تعديل قيمة التعويض لا يشكل طلباً إضافياً ينبغي رده عملاً بأحكام المادة 76 من نظام مجلس الشورى[2]. ما يعني أن الشورى اللبناني بدأ يجاري التطور لأن هذه الليونة يمكن أن تنسحب على تطور لاحق يأخذ بعين الاعتبار مصلحة الضحية وكافة ظروف القضية. أعتقد أن سلطة القاضي التقديرية ينبغي أن تكون موسعة في هذا المجال نظراً للظروف الخاصة في الزمان والمكان التي تحكم كل قضية.

(1) 29 تشرين الثاني 1961، هربين Herbin، لوبون، ص 671.

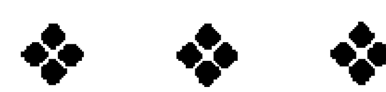
(2) المادة 76 - «بعد أن يحدد في الاستدعاء موضوع الطلب والاسباب القانونية التي تبرره، تعتبر لغواً الطلبات الإضافية والاسباب القانونية الجديدة التي يدلي بها المستدعي اثناء الدعوى إلا إذا كانت مهلة المراجعة لم تنقض بعد.
على أنه يجب على المجلس أن يبت في الاسباب القانونية التي لها صفة الانتظام العام وان لم يدل بها أحد».

## الفقرة السادسة

## الأنظمة التشريعية الخاصة

لم يترك المشترع مجال المسؤولية الإدارية للاجتهاد الإداري حصراً، بل تدخَّل أحياناً فأصدر قوانين تلحظ هذه المسؤولية التي، رغم هذا، تبقى اجتهادية أساساً. وهذه القوانين جاءت لتقرر لا مسؤولية الإدارة في بعض الحالات ومسؤوليتها في حالات أخرى. نذكر على سبيل المثال القوانين التي لحظت مسؤولية الدولة في حالة الأضرار الناتجة عن الحروب، عن التجمعات المسلحة أو غير المسلحة، عن جرائم جزائية، عن أعمال إرهابية؛ الأحداث التي تؤدي إلى العجز الدائم للموظفين؛ الحوادث التي تتسبب بها أعمال التلقيح الإلزامي؛ مسؤولية الدولة عن الأضرار التي يسببها جهاز التعليم الرسمي، وتلك الناتجة عن حوادث آليات الإدارة.

لا شك أن هذه النصوص تكون عديدة ومتقدمة كلما كانت الدولة متقدمة. لهذا شرطان: أن تكون الدولة قادرة مالياً على التعويض؛ أن يكون مبدأ ضرورة التعويض مترسخاً، مع ما يقتضيه هذا الأمر من تقدم للأفكار المرتبطة بضرورة صون الحقوق الجوهرية للمواطنين وحقوق الإنسان بصورة عامة. نؤكد أخيراً أن الشرط الثاني هو أكثر أهمية من الأول. إذ إن التعويض لا يقاس بالمال، بل بقناعة السلطات العامة بكونها الضامن الأول والأخير لحقوق الأفراد.



# الفصل التاسع

## العقود الإدارية

## الفقرة الأولى

### معايير العقد الإداري

ليست جميع العقود التي تعقدها الإدارة عقوداً إدارية. وإذا كان بعض كبار القانونيين (الفقيه دوغي) أنكر ذلك معتبراً أن لا فرق في العمق بين العقد الإداري والعقد المدني، فأن غالبية الفقهاء تنزع إلى استقلالية نظرية العقد الإداري (نظرية الفقيه جيز) لأن مفاعيل العقود الإدارية هي مختلفة عن مفاعيل العقود المدنية.

إن مفهوم العقد هو نفسُه سواء كان إدارياً أم مدنياً (خاصاً): اتفاق بين إرادات /volontés/، يُنتجُ أوضاعاً قانونية ذاتية. إلا أنهما يختلفان في النظام القانوني: يخضع القانون الإداري لقواعد تختلف جوهرياً عن القواعد التي تحكم عقود القانون الخاص. نجد سبب

هذا الاختلاف في متطلبات حسن سير المرفق العام. في العقود المدنية تتساوى مصالح الأفراد، أما في العقود الإدارية فإن مفهوم المصلحة العامة يجعل هذه المصالح غير متساوية. لكل هذا من الضروري بمكان معرفة ما إذا كنا أمام عقد إداري أم عقد مدني.

بعض هذه العقود هي دوماً عقود إدارية: عندما تكون طبيعة العقد محددة في القانون أو إذا كان موضوعها التزام مرفق عام، ولكن بالنسبة لعقود أخرى (عقود خدمات..) فهي تارة إدارية وطوراً مدنية. للتمييز بين الإثنين يلجأ الاجتهاد الإداري إلى المعيارين العضوي والمادي، كما سنرى ذلك في ما يلي.

يختص الشورى بالنظر في النزاعات الناشئة عن العقود الإدارية (أنظر «قرار عادل الياس الخوري» ضد مجلس تنفيذ المشاريع الإنشائية، تاريخ 2002/10/29، م ق إ، 2007، عدد 19، ص 157)، أما في ما يخص النزاعات الناشئة عن العقود المدنية فإن الاختصاص يعود للقضاء العدلي.

## أولاً: المعايير الثلاثة

1 - عندما يحدد القانون طبيعة العقود التي تعقدها الإدارة غالباً ما يكون هذا التحديد بصورة غير مباشرة عبر تعيين القضاء الإداري مرجعاً صالحاً بالنزاعات الناشئة عن هذه العقود.

## ب - المعيار العضوي

إن العقد المعقود بين شخصين عامين هو عقد إداري، حيث القضاء الإداري هو صاحب الصلاحية للنظر في النزاعات الناشئة عن هذه العقود، ما عدا الحالات (النادرة) التي يكون فيها موضوع

العقد قد أنشأ علاقات من القانون الخاص[1].

في ذات المسار يُذكر قرار لمجلس الشورى الفرنسي صادر في 1990/5/11 [2] «مكتب المساعدة الاجتماعية». يعتبر المجلس أن عقد الإيجار القائم بين مكتب المساعدة الاجتماعية والمؤسسة السكانية لم ينشئ بين الفريقين ورغم أنهما مؤسستان عامتان سوى علاقات قانون خاص؛ على العكس من ذلك، في قرار آخر لمحكمة حل الخلافات (المركز الإقليمي للشؤون الجامعية /CROUS/. 1990) قرّرت المحكمة أن العقد يكون إدارياً إذا عُقد بين مؤسستين عامتين وكان موضوعه تنفيذ المرفق العام نفسه.

- ويكون العقد إداريا عندما يكون، على الأقل، أحد فريقي العقد شخصاً عاماً. لكن الاجتهاد الإداري الحالي يعتبر أن هذا المعيار هو نسبي (أو تبدلي /alternatif/)، إذ إنه لا يحسم الطبيعة الإدارية للعقد إلا بالتعاون مع أحد معيارين أخريين هما: العلاقات مع مرفق عام أو قيام بنود خارقة في العقد.

هذا يعني أن شخصاً عاماً واحداً في العقد لا يقرر بالضرورة الطبيعةَ الإدارية للعقد. من باب أولى إذاً، عندما يكون العقد معقوداً بين شخصين خاصين فأننا لا نكون أمام عقد إداري، حتى ولو كان أحد الشخصين مكلفاً بالقيام بمهمة متعلقة بمرفق عام[3]. إلا أن

(1) محكمة حل الخلافات الفرنسية 21 آذار1983، أونيون دي أسورانس دو باري /Union des Assurances de Paris/,A.J.D.A., 1983, 356؛ م.ش.ف. 11 أيار1990، / Bureau d'aide sociale de Blénod-lès-Pont-à-Mousson/ A.J.D.A.,1990،ص614.

(2) Bureau d'aide sociale de Blénod-lès-Pont-à-Mousson, A.J.D.A., 1990, p.614

(3) /Syndicat des praticiens de l'art dentaire/، م.ش.ف، 13 كانون الأول 1963، دالوز 1964، ص 55؛ محكمة حل الخلافات 3 آذار 1969، سوسييتي أنترلي، .A.J.D.A 1969، ص307.

الاجتهاد الإداري يستثني الحالة التي يعمل فيها أحد الشخصين لحساب الإدارة، ففي هذه الحالة يكون العقد إدارياً[1].

في قرار فرنسي شهير[2] اعتبر مجلس الشورى أن العقود المعقودة بين مقاولين وشركات إقتصاد مختلط هي عقود إدارية رغم أن هذه الشركات هي أشخاص خاصة ولكنها تعمل لحساب الدولة. تجدر الملاحظة أن هذا الاجتهاد بقي محصوراً بمادة الأشغال العامة: ليست عقوداً إدارية تلك التي تعقدها أجهزة أو مؤسسات ذات صفة خاصة لتنفيذ قرارات اقتصادية تتخذها الدولة، مع أن هذه المؤسسات ليست سوى أدوات للسلطة العامة «ترتدي لباس أشخاص من القانون الخاص».

### ج - المعيار المادي

من أجل تحديد العقد الإداري مرَّ الاجتهاد الإداري بمرحلتين رئيسيتين: معيار المرفق العام ومعيار البنود الخارقة.

#### 1 - معيار المرفق العام

كرَّس هذا المعيارَ قرارُ «الزوجان برتين» /Epoux Bertin/ الشهير[3]. ثم اتسعت رقعة هذا القرار لتشمل عقود إيجار الخدمات،

---

(1) م ش ف 18 كانون الأول 1936، /Prade/، دالوز 1938، 3، ص70.

(2) محكمة حل الخلافات الفرنسية، 8 تموز 1936، /Entreprise Peyrot c. Société de l'autoroute Estérel-Côte d'Azur/، دالوز 1963، ص534.

(3) بعيد الحرب العالمية الثانية كُلِّفَ الزوجان برتين بعقد شفهي تأمين الغذاء في العام 1944 للاجئين ينتظرون عودتهم إلى أوطانهم. رأى المجلس أنه صالح للنظر بالنزاع: فهذا العقد هو إداري رغم عدم تضمنه بنوداً خارقة، لأن موضوعه تكليف الزوجين مهمة تنفيذ مباشر لمرفق عام وهو ترحيل اللاجئين الأجانب الموجودين على الأراضي الفرنسية.

لا سيما في موضوع توظيف أُجراء غير موظفين في الإدارات الرسمية. وقد أعاد هذا القرار الاعتبار لمفهوم المرفق العام وهو يعني تحديداً الحالة التي يكون فيها موضوع العقد «تكليف المتعاقد مع الإدارة إدارةَ المرفق العام». بعد ذلك توسعت محكمة حل الخلافات في اجتهاد «الزوجان برتين» واعتبرت عقوداً إدارية العقودَ التي «تُشركُ مباشرة المتعاقدَ في سير عمل المرفق العام»، أي دون تكليف كامل للمتعاقد مهمة إدارة مرفق عام[1].

منذ زمن يعتمد مجلس الشورى اللبناني هذه المعايير: في قرار «دحروج ضد بلدية زحلة»، مجلس الشورى اللبناني، تاريخ 1972/12/13، مجموعة إدارية 1972، ص 31، اعتبر أن عقود التلزيم المتعلقة بجباية الضرائب هي عقود إدارية (جباية رسوم الذبيحة).

## 2 - البنود الخارقة

إن القرار الأول الذي وضع هذا المعيار هو قرار لمجلس الشورى الفرنسي صدر في 31 تموز 1912 :«سوسييتي دي غرانيت بورفيروييد دي فوج /Société des granits porphyroïdes des Vosges/، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري GAJA، ص146. في هذا القرار قرّر المجلس أن موضوع العقد بين بلدية «ليل» والشركة هو بيع سلع (حجارة تبليط) حسب قواعد وشروط العقود المعقودة بين الأفراد، «لذا فإن مطالبتها تطرح نزاعاً لا يملك القضاء الإداري صلاحية البت به..». مطالعة مفوض الحكومة لهذا القرار تركز على المسألة التالية: عندما نكون أمام عقد، ينبغي أن نبحث، لا عن هدف هذا

(1) محكمة حل الخلافات 18 آذار 1991، 1991 ,/M.Serge Kermann/, A.J.D.A.، ص640.

العقد، بل عما هو هذا العقد بحد ذاته. ولكي يكون القاضي الإداري صالحاً لا يكفي أن تكون السلع موضوع العقد مستخدمة لمرفق عام، بل يجب أن يكون العقد ذاته من حيث طبيعته من العقود التي لا يمكن أن يعقدها إلا الشخص العام، أي أن يكون من حيث شكله وبنيته /contexture/ عقداً إدارياً. في هذا القرار لم يرصد المجلس بنوداً خارقة تجعل هذا العقد عقداً إدارياً.

بيد أن مفهوم البند الخارق ليس من السهل التحكم به. البند الخارق هو بند غير معهود في القانون الخاص لأنه غير شرعي في منظور علاقات القانون الخاص[1]. ولكن هناك بنوداً أخرى خارقة رغم عدم غرابتها عن القانون الخاص بسبب من ندرتها في العقود الخاصة. نعطي مثالاً على ذلك البند الذي يمنح الإدارة بعض الحقوق كحق الفسخ الاستنسابي، أو حق الرقابة القصوية. يرى مجلس الشورى الفرنسي بنوداً خارقة أيضاً في البنود المطبوعة «بالطابع الإداري»، أي التي تتصف بتمحورها حول المصلحة العامة، وهو معيار بعيد كل البعد عن العقود الخاصة. هو خارق على سبيل المثال البند المتضمّن في عقد إيجار معقود بين الدولة وأحد الأندية اللبنانية مقابل ثمن رمزي يسمح للدولة استخدام الملاعب مجاناً[2].

في «خالد عميص على مجلس تنفيذ المشاريع الإنشائية»، 1997/3/20، م ق إ، 1998، ص 359، يقرر مجلس شورى الدولة عدم صلاحيته للبت بموضوع مراجعة ينحصر في طلب تنفيذ موجب متعلق بعقد إيجار عادي «دون أن يستدل من الملف أنه يتضمن بنوداً

---

(1) م.ش.ف 15 شباط 1935، /Sté française de construction/.

(2) مجلس الشورى اللبناني، 1974/3/4، النادي الرياضي، مجموعة إدارية، 1974، ص 128.

خارقة». في مثل هذه الحالة، يقرر الشورى اللبناني، أن الصلاحية هي للقضاء العادي حتى ولو كان أحد الفرقاء فيها الدولة أو إحدى المؤسسات العامة.

هل هذا يعني أن مجرد ذكر دفتر شروط خاص بالإدارة كمرجع ارتكازي للعقد هو بند خارق؟ بخلاف اجتهادات سابقة أصبح مجلس الشورى الفرنسي يعتبر أن الاستناد إلى دفتر الشروط الإداري هو بحد ذاته بند خارق[1]، شريطة أن يشتمل دفتر الشروط نفسه على بنود خارقة للقانون العادي. أخيراً، توسَّع الاجتهاد الإداري في نظرته للبنود الخارقة معتبراً أن الصفة الخارقة لا تسم فقط البند القائم في العقد، بل يمكن أن تنتج عن عوامل خارجية مرتبطة بالنظام القانوني الذي ينتمي إليه العقد. مثال على ذلك: رأى مجلس الشورى الفرنسي أن العقود المعقودة بين مصلحة كهرباء فرنسا ومنتجي الكهرباء المستقلين هي عقود إدارية بفعل «النظام الخارق» الذي تخضع إليه هذه العقود عملاً بنصوص تشريعية.

في قرار «البردويل» لمجلس الشورى اللبناني نرصد تعريفاً توليفياً للعقد الإداري يقدمه المجلس: في هذا القرار[2] تقدم المستدعيان بمراجعة جاء فيها أنهما أجَّرا المصلحة الوطنية للتعمير ثلاثة طوابق في العقار الذي يملكانه في الأشرفية وذلك بموجب عقد إيجار؛ وأن الجهة المستدعى ضدها تعهدت بإعادة المأجور إلى الحالة التي كان عليها قبل الإخلاء، إلا أنها لم تنفذ هذا البند وأعلمتهما بعدم رغبتها في تجديد العقد، ما اضطرهما إلى تبادل

---

(1) 17 تشرين الثاني 1967، /Roudier de la Brille/، A.J.D.A.، 1968، قسم الآراء الاجتهادية، ص98.

(2) م.ش.ل، تاريخ 1964/3/26، «البردويل على إدارة التعمير ووزارة الأشغال العامة»، مجموعة إدارية 1965، ص132.

البرقيات والإنذارات وإلى تعيين خبير من قِبَل الحاكم المنفرد لتقدير الأضرار وطلبا إلزام الدولة أن تدفع مبلغ.. رأى المجلس أنه بدايةً يجب البحث في ما إذا كان القضاء الإداري صاحب صلاحية للنظر في هذه القضية. ذهب المجلس إلى أن قضية الصلاحية تتعلق بالإنتظام العام و«يمكن لهذا المجلس إثارتها وإن لم يُدلِ بها أي من الفريقين المتنازعين، وحيث أنه يتبين من مراجعة عقد الإيجار وملحقه أنه عقد إيجار عادي لا يحتوي على أي بند خارق للقانون الخاص». ينتهي المجلس بتقديم تعريف أكاديمي للعقد الإداري: «استقر الاجتهاد الإداري على أنه لا يكفي أن يكون أحد طرفي العقد إدارة عامة حتى يوصف العقد بأنه عقد إداري يخضع لرقابة مجلس الشورى، بل لا بد أن تتوفر فيه ثلاثة شروط ليكتسب هذا الوصف وهي: أن تكون الإدارة طرفاً في العقد؛ أن يكون موضوع العقد تسيير مصلحة عامة؛ وأن يتضمن العقد شروطاً استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص». لم يجدِ المجلسُ أن هذا الشرط الأخير متوفر في عقد الإيجار موضوع هذه المراجعة وبالتالي فأن هذا العقد يُعتبر عقداً عادياً يخضع لرقابة المحاكم العدلية.

■ يقرر الشورى اللبناني في «شركة سنتر بونيت»، تاريخ 2003/7/10، م ق إ، عدد 19، 2007، ص 1215، عدم صلاحيته للنظر في عقد إيجار معقود بين البلدية والمستدعي. النزاع يدور حول أحقية استعمال فضلة عقار. يقرر أنه ورغم أن الفضلة المتنازع على استخدامها أصبحت ملكاً عاماً إلا أن المستدعي كان يستأجرها من المالك القديم «وأن المسألة المطروحة تتعلق بنزاع مدني يعود أمر البت به إلى المحاكم العدلية، ما يفقد هذا المجلس صلاحية النظر في النزاع والفصل فيه».

■ في قرار لمجلس الشورى اللبناني «مصلحة سكك حديد الدولة

والنقل المشترك على الشركة التجارية المتحدة»[1] في موضوع التزام تقديم إطارات، يرصد المجلس أن العقد المشمول بالنزاع حاصل بين مؤسسة عامة وشركة خاصة وقد تضمَّن بنوداً خارقة للمألوف (فرض كفالة وغرامة وفسخ عقد دون اللجوء إلى القضاء) وأنه «ولئن كانت عقود المؤسسات الصناعية والتجارية عقوداً مدنية في الغالب فأن تضمُّنَها بنوداً خارقة يضفي عليها صفة الحق الإداري، وفضلاً عما تقدَّم يتصف العقد بالصفة الإدارية إذا تضافرت بنوده مغلِّبة هذه الوجهةَ في التكييف وإن كان كل بند بمفرده غير حاسم في تغليب هذه الوجهة». لكل هذا يقرِّرُ المجلس أن العقد هو عقد إداري. وفي الأساس يقرر أنه بناء لتقرير الخبيرين اكتُشفت «عيوب غير مألوفة وهي بنسبة مرتفعة». وفي هذا بنظر المجلس مخالفة لشروط العقد الواردة في دفتر الشروط. كان العيبُ خفياً لا يمكن اكتشافه إلا عند التجربة (إثر حصول حادث في منطقة رأس بيروت). لذلك قرَّر إعمال مسؤولية الشركة التجارية المتحدة.

## ثانياً: إنقلاب محتمل في المعايير

يرى فقهاء عديدون في القانون الإداري اليوم أن معايير العقد الإداري تشهد وستشهد تقلبات يمكن أن تعيد النظر جذرياً بالمفاهيم التقليدية المتعلقة بالعقد الإداري. فقد صدرت قوانين جديدة فرنسية وأوروبية في مواضيع مختلفة من مثل الصفقات العمومية وإنشاء عقود الشراكة مع القطاع الخاص وبرزت مبادئ ما فوق تشريعية principes supra-législatifs سوف تُحدثُ بالضرورة انقلاباً في مفاهيم العقد الإداري الكلاسيكية. لا سيما أيضاً مع ولادة ما يسمى اليوم بالعقود الألكترونية التي تسهلها الثورة الهائلة

---

(1) تاريخ 1994/1/13، مجلة القضاء الإداري.

الحالية في عالم الإتصالات. يوضح هذه الأمور مؤلف الأستاذ نيكولا فويول Nicolas Fouilleul، العقد الإداري الألكتروني، جزءان، الصادر عن دار جامعة أكس مارسيليا، 2009.

## ثالثاً: العقد الإداري والقرار الإداري

القرار هو مجرد «تعبير عن إرادة منفردة، يصدر عن سلطة إدارية، بسند قانوني، ويرتِّب آثاراً قانونية». اما العقد الإداري فهو الاتفاق الذي تبرمه الإدارة مع أحد الأشخاص فتلجأ بصورة عامة إلى أساليب القانون العام. ولكن أحياناً يصعب التمييز بين العقد والقرار الإداري.

إن قرار تعيين أحد الأفراد في وظيفة معينة والمعلَّق على شرط واقف هو موافقة الفرد وقيامه بتسلم العمل المعين فيه، ليس عقداً إدارياً يقوم على توافق إرادتين بعد تبادل الإيجاب والقبول والتفاوض على شروط التعاقد كما يحدث ذلك في غالب الأحيان في موضوع تعيين الأجانب في وظائف مؤقتة.

تنتفي صفة التعاقد في كل مرة لا تتوفر فيها إرادة التعاقد الحقيقية. عندما يكلف وزير الأشغال العامة مجلس الإنماء والإعمار للقيام بعمل ما فلا نكون أمام عقد إداري لغياب إرادة التعاقد التي تملك أن ترفض أو تقبل الطلب. وكذلك بالنسبة للقرار الصادر تمهيداً للتعاقد فهو لا يعتبر عقداً، مثل قرار إنشاء لجنة للبت بمسألة المناقصات أو القرار المحدد لشروط المناقصة أو المزايدة..

أهمية التمييز بين الأمرين تكمن في أن العقود الإدارية لا تقبل بذاتها الطعن بسبب تجاوز حد السلطة، فيما يمكن إبطال القرارات الإدارية. ولكن بما يخص العقود يمكن الطعن بالقرارات المتعلقة بها

والقابلة للفصل، أي تلك التي لا تندمج بها كالقرارات التي تقضي بالمصادقة عليها إذا ألحق تنفيذها ضرراً: «نقابة المهندسين في بيروت»، م ش، 1968/12/3، مجموعة إدارية، 1969، ص23.

يقرر الشورى في «محمد الشعار ورفاقه» (1997/1/16، م.ق. أ.، 1998، ص 228)، أن الفقه والاجتهاد مستقران على القول بعدم جواز الطعن عن طريق الإبطال لتجاوز حد السلطة من حيث المبدأ من قبل متعاقد مع الإدارة بالقرارات المتخذة من قبلها في سياق تنفيذ العقد.

في «المستشفى الإسلامي الخيري في طرابلس»، تاريخ 2002/10/22، م ق إ، 2007، عدد 19، ص 84، يقرر الشورى أنه إذا كان المبدأ في العقود الإدارية هو عدم جواز تقديم مراجعة إبطال بسبب تجاوز حد السلطة بوجه العقد الإداري والقرارات الإدارية الملازمة له لأن الإبطال يؤدي إلى مخالفة إرادة الفريقين التي عبّرا عنها وارتبطا بها في العقد، غير أنه يجوز تقديم مراجعة قضاء شامل بلجوء المتعاقد إلى قاضي العقد للنظر في الادعاءات المدلى بها بشأن التعويض عن الأضرار الناجمة عنه.

في «المؤسسة اللبنانية للعلوم التجارية»، تاريخ 2003/1/23، م.ق.إ، 2007، عدد 19، ص 521، دفعت الدولة بعدم بضرورة رد المراجعة لأنها مقدمة بوجه قرار غير منفصل عن العقد. وقائع هذه القضية أن وزير التربية كان أصدر قراراً تاريخ 1992/11/17 ألغى فيه قراراً صادراً في 1992/10/28، متعلقاً بتنظيم التدريس في المعاهد الفنية يسمح بصورة استثنائية بالتعاقد مع مؤسسات التعليم المهني الخاص وبإلغاء جميع العقود المبنية عليه. رأى الشورى أن القرار المطلوب إبطاله هو من الأعمال السابقة لإبرام العقد

ويمكن في مرحلة تكوين العقد الإداري التقدم بمراجعة طعن لتجاوز حد السلطة في كافة الأعمال الإدارية التي تساهم في إنشاء العقد وتكوينه.

في قرار «سيتي بنك بيروت» تاريخ 1994/2/10، م.ق.إ.، العدد الثامن، سنة 1994، ص 301، يقرر الشورى أن رفض الادارة اعادة الكفالة لاعتبارها باقية ومنتجة مفعولها لا يُعبتر قراراً قابلاً للطعن لأنه مرتبط بالعقد وغير منفصل عنه.

كانت الجهة المستدعية قد طالبت بإبطال قرار الرفض الصريح الصادر عن الادارة في كتابها المؤرخ في 1982/12/30 لجهة عدم موافقتها على انهاء مفعول الكفالة ذات الرقم 4774 تاريخ 1975/5/19 وبالتالي على عدم اعادة اصل كتاب هذه الكفالة.

ثم يوضح الشورى أن البت بمسألة الصلاحية يتوقف على وصف عقد الكفالة موضوع النزاع وبالتالي تحديد المرجع الصالح للنظر في المنازعات الناشئة عنه في ضوء هذه الصفة: «وبما انه من الثابت فقهاً واجتهاداً ان العقد الإداري يسحب صفته على العقود التي تستمد وجودها منه، أكانت ملحقة أم تابعة، وذلك حتى في الحالة التي يختلف فيها فرقاؤها عن فرقاء العقد الاساسي أو التي تتصف فيها بالصفة المدنية منظوراً إليها بحد ذاتها». هكذا بنظر الشورى ينزل عقد الكفالة منزلة العقد الاداري.

يبقى على القاضي الإداري تبيان ما اذا كان عقد الكفالة موضوع النزاع يرتبط أم لا بالعقد الذي نظمت الكفالة بمناسبته. لكن الشورى يلاحظ من كتاب الكفالة موضوع النزاع ان ارتباطاً واضحاً وثيقاً يربطه بالعقد الأساسي، وهو عقد إداري، وتبعاً لذلك

إن لجهة كون العقد الأساسي عقداً ادارياً أو لجهة ارتباط الكفالة موضوع النزاع به يقتضي اعتبار الكفالة موضوع البحث كفالة عادية تابعة لعقد اداري ويعود بالتالي أمر النظر في المنازعات الناشئة عنها لقضاء العقد.

## ■ مسار التطور

في السابق حيث كانت تسود فكرة أن العقد هو كل لا يتجزأ، لم يكن مجلس الشورى يقبل مراجعات الطعن لتجاوز حد السلطة بالأعمال المندمجة في العقد والمتعلقة بمرحلة إبرام العقد أو بمرحلة التنفيذ، لكن الأمور تبدلت لا سيما بعد العام 1905 بما يخص الاجتهاد الفرنسي (قرار مارتين الشهير Martin). يمكن القول إن دعوى الإبطال تغلبت على مراجعة القضاء الشامل وراح الشورى يعتمد تفسيراً أكثر فأكثر توسعاً لمفهوم العمل القابل للانفصال acte détachable، لا سيما بما يخص الدعاوى المقدمة من الغير.

وبعد تردد طويل أصبح الشورى يقبل مراجعات الطعن المقدمة من المتعاقدين أنفسهم رغم أن بإمكان هؤلاء التقدم بمراجعاتهم أمام قاضي العقد (المراجعة الموازية).

أما لجهة مفاعيل إلغاء العمل القابل للفصل فإن الاجتهاد الإداري لم يكن ليعطي مفاعيل قوية لهذا الأمر، أي أنه لا يصل إلى حد إلغاء العقد. ولكن بعد العام 1994 صدر قرار فرنسي Club internaional des Bormes حيث ولأول مرة أعلن القاضي بطلان العقد ارتكازاً إلى بطلان قرار قابل للانفصال.

يستنتج البعض[1] أن نظرية الأعمال القابلة للفصل هي نظرية فكرية ليس إلا لأنها لا تخضع لمعيار واضح وموضوعي بل تخضع لهدف العمل والنظام القانوني الذي يرعاه. هي فقط نظرية عملانية كما يقول العميد جورج فديل. في أي حال لقد عززت نظرية الأعمال القابلة للانفصال رقابة قاضي تجاوز السلطة le juge pour exès de pouvoir وبالتالي رقابة القضاء على أعمال الإدارة، إذ إن ثمة قرارات كثيرة غير مشروعة كانت تتخفى وراء نظرية القضاء الشامل وتبقى في منأى عن الإبطال وحتى عندما يقرر القضاء عدم مشروعيتها فهي لا تفيد من الحجية المطلقة.

نعتقد أن هذه الصعوبة تتأتى من التمييز بين القضاء الشامل وقضاء الإبطال. لا ننسى أننا نسير أكثر فأكثر بإتجاه الدمج بين القضائين وهنا نعتقد أن رنيه شابو René Chapus يصيب عندما يرى أن المراجعة الجديدة سوف تولد من الدمج بين مراجعة تجاوز حد السلطة ومراجعة القضاء الشامل.

## الفقرة الثانية

## تنفيذ العقود الإدارية

العقد الإداري لا يخضع للقاعدة التي تقول بان العقد هو شريعة المتعاقدين. فالعقود الإدارية تتميز عن غيرها من العقود العادية بأنها تهدف إلى تحسين وتسهيل سير عمل المرافق العامة. وهذا ما يمنح الإدارة صلاحيات غير عادية (خارقة) على مستوى

(1) أنظر كلير فخر الدين، رسالة دبلوم دراسات عليا، الجامعة اللبنانية، أيار 2006.

الرقابة التي تمارسها في إطار تنفيذ العقود الإدارية. أكثر من ذلك، يحق للإدارة أن تبدل أحادياً شروط العقد. ولكن هذه الصلاحيات الخارقة لا تمرٌّ دون مقابل: على الإدارة أن تعوض مالياً على المتعاقد الذي تحمَّل سلبيات ممارسة الإدارة لهذه الصلاحيات.

## أولاً: سلطات الإدارة

تقع على عاتق المتعاقد مع الإدارة مسؤولية تنفيذ مندرجات العقد. أما الإدارة فهي تفيد من هامش واسع من الحرية في الرقابة وتوقيع العقوبات وتبديل شروط العقد.

### 1 - السلطة الرقابية والعقابية

#### أ - القاعدة

يحق للإدارة أن تشرف وتراقب وتدير تنفيذ شروط العقد. في الواقع، ترتبط تفاصيل هذا الموضوع بنوع كل عقد. ففي عقود الأشغال العامة يخضع المتعاقد عادة لتوجيهات موظفي الإدارة. عندما يتلكأ المتعاقد عن تنفيذ موجباته (في حال لم ينفذ التزامه أو تأخر عن التنفيذ) يحق للإدارة أن تفرض عليه عقوبات تخرج من إطار القانون الخاص لأن هذه العقوبات التي تفرضها الإدارة لا تهدف إلى معاقبة الإخلال بالموجبات فحسب، بل إلى ضمان سير عمل المرافق العامة المتعطلة بسبب هذا الإخلال.

لذلك فأنه يحق للإدارة أن تلجأ، بالإضافة إلى فرض العقوبات المالية، إلى وسائل إكراهية عديدة، كما إلى فسخ العقد.

الإدارة هي التي تفرض العقوبات بنفسها، أي دون ضرورة

اللجوء إلى القضاء، فهي تستخدم هكذا امتياز الأسبقية /le privilège du préalable/.

تتمتع الإدارة بالسلطة العقابية حتى ولو لم تكن هذه السلطة ملحوظة في العقد[1].

إلا أن لهذا الامتياز الممنوح للإدارة حدوداً: لا تستطيع الإدارة مثلاً أن تُصدر أوامر شرطة لتنفيذ عقد إداري مرفقة بعقوبات جزائية[2].

لا يحق للإدارة توقيع العقوبات إلا بعد إنذار المتعاقد، طالما لا يوجد نص في العقد يعفي الإدارة من ذلك أو ظروف استثنائية تستدعي تنفيذ العقد على وجه السرعة.

إن العقوبة التي توقعها الإدارة لا تفلت من أي رقابة، بل تخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يعاقب الإدارة في كل مرة يجد فيها عدم تلاؤم بين العقوبة وفداحة الخطأ المرتكب من قِبَل المتعاقد.

إلا أن الاجتهاد الإداري قد حدَّ من سلطة القاضي في هذا المجال: بصورة عامة، لا يمكن أن يلغي هذا الأخير العقوبات التي فرضتها الإدارة بل يكتفي بفرض تعويض عطل وضرر على الإدارة. يقول الشورى اللبناني في قرار «الشركة اللبنانية لقوات نهر ابراهيم المالية والكهربائية»، 1999/7/8، م.ق.إ.، 2003، ص 774، إن الاجتهاد «استقر على أنه لا يعود للقضاء في معرض فصله بالنزاعات المتولدة عن العقود الإدارية حق إبطال العقوبات والتدابير».

---

(1) م.ش.ف. 31 ايار 1907، دبلانك /Deplanque/. R.D.P. 1907، ص684.

(2) م.ش.ف. 19 آذار 1930، شركة بازاكل التولوزية /Soc. Toulousaine de Bazacle/، مجموعة لوبون، 1931، ص 312.

### ب - العقوبات المالية

عند إخلال المتعاقد بموجباته (إذا تأخر عن تنفيذ العقد مثلاً) تفرض الإدارة عليه دفع الغرامات الملحوظة سلفاً في العقد.

### ج - العقوبات الردعية

إن الفكرة التي تستند إليها العقوبات الردعية هي أن الأعمال المتعلقة بسير المرفق العام لا تحتمل التأجيل والتأخير. لذا فقد منح الاجتهاد الإداري للإدارة حق حلولها محل المتعاقد أو إحلال ثالث مكانه. ولكن هنا أيضاً هذا الحق ليس مطلقاً: لا ينبغي أن تلجأ الإدارة إلى العقوبات الردعية إلا في حالة الخطأ الفادح؛ ثم أن حلول الإدارة (أو ثالث) محل المتعاقد لا ينهي العقد، لأن المتعاقد (المقاول مثلاً) يبقى صاحب المشروع، وإجراءات الإحلال الجبرية تبقى إجراءات مؤقتة ليس إلا.

والقاضي الإداري يراقب هذه العقوبات الردعية التي تقرها الإدارة، حتى إذا ما وجد أن ليس هناك ما يبرر اتخاذها أو إذا لم تُتخذ وفق الأصول أبطلها لتجاوز حد السلطة: هذا ما فعله الشورى اللبناني في «الشركة اللبنانية لقوات نهر ابراهيم» (ذُكر سابقاً)، حيث أبطل قرار الإدارة برفض إنهاء وضع اليد «لأن قرار الحراسة (المتخذ من قبيل العقاب) هو مؤقت بطبيعته يرمي إلى تحقيق غاية محددة تنتهي بإنهائها أو بإسقاط الإمتياز». وهذا يعني أن الإدارة لا تستطيع وضع يدها إلى ما لا نهاية لأن للسلطة العقابية حدوداً يراقبها القاضي الإداري بصرامة.

### د - عقوبة الفسخ

وهي العقوبة الأقسى التي توقعها الإدارة لأن من شأنها إنهاء

العقد. يراقب القاضي الإداري بصرامة سلوك الإدارة حتى إذا ما اكتشف أن المتعاقد غير مسؤول عن سوء أو عدم تنفيذه الالتزام، وأن المسؤولية هي على عاتق الإدارة، فهو يقلب عقوبة الفسخ لصالح المتعاقد: في قرار لمجلس الشورى اللبناني، «شركة الاتحاد للهندسة والتجارة»، تاريخ 1997/5/8، م.ق.إ، 1998، ص 460، أقر المجلس فسخ العقد على مسؤولية الإدارة. في هذه القضية لم تُنجز الإدارة الطريق الذي يُمكِّنُ المتعهد من الوصول إلى موقع الأشغال. أدلت الدولة بوجود قوة قاهرة تمثلت في الظروف الأمنية السائدة. لكن المجلس رأى «أن القوة القاهرة وهي الحدث الخارج عن إرادة الطرفين المتعاقدين وغير المرتقب... قد حالت لفترة معينة دون إنجاز الطريق من قبل الإدارة إلا أنه لا يعقل أن تكون هذه القوة القاهرة قد حالت دون إنجاز الطريق لفترة تزيد على الأربع سنوات خاصة وأنه غالباً ما يكون لهذه القوة القاهرة الطابع المؤقت وغير النهائي، فضلاً عن أن الظروف الأمنية السائدة لم تكن مستمرة طيلة فترة الأربع سنوات بصورة متواصلة». رأى المجلس أن هذا من شأنه أن يبرِّر مطالبة المستدعية بفسخ العقد على مسؤولية الإدارة، خاصة وأن فعل هذه الأخيرة أدى إلى عدم تنفيذ الأشغال كلياً..

من ناحية ثانية، يجدر التمييز بدقة بين الفسخ بما هو عقوبة، والفسخ من أجل المصلحة العامة. يخضع الفسخ - العقوبة للشروط العامة التي تحدُّ سلطة الإدارة والتي سبق ذكرها. مثال: كي تفسخ الإدارة العقد يجب أن يكون خطأ المتعاقد فادحاً، فيما الفسخ من أجل المصلحة العامة يخضع للسلطة الاستنسابية للإدارة.

على أنه لا يحق للإدارة التذرع بالمصلحة العامة لإخفاء إنحراف سلطة. ففي «الدكتور محمد حسين ياسين»، 2002/6/20، م.ق.إ، 2005 عدد 17، ص 945، حيث تقدم المستدعي بمراجعة في

2001/6/25، لإبطال قرار وزير الشباب والرياضة فسخ عقده كمستشار طبي رغم التمديد لجميع العقود الأخرى، قرر الشورى أنه «إذا كانت المبادئ العامة التي تحكم العقود الإدارية تجيز للإدارة فسخ العقود الإدارية في أي وقت إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، فأنه من الواضح أن فسخ عقد المستدعي دون غيره، والذي جاء بعد مرور عدة أشهر على تمديده، عملاً بقرار مجلس الوزراء وبعد توقيع جميع عقود المتعاقدين مع الوزارة هو مبرر بمصلحة عامة أوجبت فسخه، مما يؤكد إنطواء هذا العمل الإداري على انحراف السلطة».

الفسخ - العقوبة نجده مثلاً في قرار «شركة بطرس كفوري»، م.ش.ل، 1997/3/5، م.ق.أ، 1998، ص 310، في موضوع فسخ عقد التزام إنشاء وتجهيز المستشفى العسكري. يقرر الشورى أنه إذا كان من الثابت أن الفارق الكبير في تقدير الأسعار الجديدة بين الملتزم والإدارة هو السبب الأساسي لإصدار قرار الفسخ وأن المتعهد انقطع عن متابعة تنفيذ العمل دون موافقة الإدارة الخطية فأن قرار الفسخ وسنداً لما ينص عليه دفتر الشروط الخاص بالالتزام يكون في موقعه القانوني الصحيح.

## 2 - سلطة الإدارة في التبديل

يتميز العقد الإداري بما تملكه الإدارة من قدرة على تبديل التزامات المتعاقد أثناء التنفيذ. قرار فرنسي قديم أسّس لهذا المفهوم: الشركة الجديدة لبلدة دلفيل، Compagnie nouvelle du gaz de Deville-lès-Rouen، 10 كانون الثاني 1902. في هذا القرار يحقق مجلس الشورى الخطوة الأولى لاعتماد نظرية «تبدلية العقود الإدارية». كانت بلدية دلفيل قد تعاقدت بعقد حصري مع شركة

لتأمين الإضاءة بالغاز. بعد حين انتشر بسرعة التنوير الكهربائي. طلبت البلدية من الشركة تأمين الإضاءة بالكهرباء. إثر رفضها تعاقدت مع شركة أخرى. قرر الشورى أن العقد الحصري يتناول التنوير وليس بالضرورة بالغاز. واعتبر أن البلدية يحق لها أن تختار متعاقداً آخر. كما نرى لا يمكن أن يحصل هذا الأمر في علاقات التعاقد الخاصة.

أكَّد أيضاً مجلس الشورى الفرنسي هذه القاعدة[1] رداً على مراجعة طعن بمرسوم يتعلق بشروط استثمار المرافق العامة للنقل العام يخوِّل الإدارة أن تبدل أحادياً مضمون المرافق وشروط استثمارها، فقرَّر أن السلطات التي أصدرت المرسوم المطعون به لم تفعل سوى تطبيق القواعد العامة المعمول بها في العقود الإدارية. كما سبق وذكرنا يكمن جوهر هذا الاستثناء إزاء القواعد التي تحكم نظرية العقود العامة في مفهوم المرفق العام وضرورة استمراريته.

إلا أن هذا الحق في تبديل شروط العقد الذي يمنحه الاجتهاد الإداري للإدارة ليس دون حدود: لا يقوم حق الإدارة في تبديل أو تغيير شروط العقد إلا بالنسبة لبعض بنود العقد. فالبنود التي يمكن أن تغيرها الإدارة من طرف واحد هي تلك المتعلقة بسير عمل المرفق العام وباحتياجاته. لا يحق مثلاً للسلطة الإدارية أن تمسَّ التقديمات المالية المتفق عليها والتي هي في صالح المتعاقد[2]. من ناحية ثانية، وفي المجال القابل للتبديل، ليست الإدارة طليقة كلياً؛ عندما تتعدى التبديلات التي تفرضها الإدارة حدوداً معينة، أي عندما تُحدث التبديلات تغييراً «جذرياً» في العقد، فأن المتعاقد

(1) م.ش.ف: 2 شباط 1983، أونيون دي ترانسبور أوربين أي ريجيونو، Union des transports urbains et régionaux، لوبون، 33.

(2) م.ش.ف. 7 أب 1991، موريللي /Morelli/، دالوز 1893، جزء 3، ص 18.

يحق له رفض التنفيذ والمطالبة بفسخ العقد. عند غياب أي بند يلحظ هذه الحدود فأن القاضي الإداري هو الذي يُقدِّر ما يمكن أن يبرر فسخ العقد من قبل المتعاقد.

يطرح قرار «شهوان»، 1971/11/17، المجموعة الإدارية، 1972، ص27، مسألة حدود الفسخ والتبديل معاً. في هذا القرار لم يحترم الملتزم أحكام دفتر الشروط. فسخت الإدارة العقد واستعادت الأشغال في مكان آخر (أشغال في منطقة الصرفند). رأى الشورى أن الملتزم لم يتقيد بدفتر الشروط ولم يمتثل لأوامر الإدارة، كما تبيَّن من الكشف الحسي الذي أجراه الخبير أن تنفيذ الالتزام تضمن بعض النواقص في نوعية الباطون بالدبش من حيث نسبة الدبش كانت كبيرة. أصدرت الإدارة قراراً بفسخ الالتزام وإعادة تلزيم الأشغال الباقية على حساب ومسؤولية المتعهد. لكن قرار الفسخ تضمن شقين، الأول فسخ الالتزام بسبب رداءة الأشغال دون أن يكون للعوامل الطبيعية أي تأثير عليها والثاني إعادة تلزيم الأشغال الباقية على مسؤولية المتعهد. رأى الشورى أن الإدارة ارتكبت خطأ عندما عمدت إلى إنشاء ميناء جديدة في موقع جديد بعيد عن الأول وبما أن الإدارة... حالت دون إمكانية تصفية الالتزام وهي بالتالي مسؤولة عن فقدان المتعهد لأرباح معينة.. ولكن نظراً للمخالفات التي ارتكبها المتعاقد قرَّر المجلس خفض نسبة الربح الفائت (من 7 إلى 4 بالمئة). إن قرار الفسخ هذا الشرعي في حالة العقود الإدارية هو باطل في حالة العقود الخاصة.

### 3 - حق الإدارة في فسخ العقد من أجل المصلحة العامة

في سياق حق الإدارة في تبديل شروط العقد يندرج حقها في الفسخ. والركيزة التبريرية لهذا الحق تكمن أيضاً وأيضاً في مصلحة المرفق العام التي تستدعي أحياناً وضع حد للالتزامات

التعاقدية. وسلطة الإدارة في هذا المجال هي استنسابية؛ كما هي من الانتظام العام، أي أنه لا يحق للإدارة التنازل مسبقاً عن هذا الحق. ولكن هذه السلطة الاستنسابية في فسخ العقد الممنوحة للإدارة يقابلها حق المتعاقد في الحصول على تعويض عن الضرر اللاحق به كما عن الربح الذي فاته.

ينبغي التمييز بدقة بين هذا النوع من الفسخ الإداري لحاجات متعلقة بمصلحة مرافق الإدارة وبين أنواع أخرى من الفسخ: كالفسخ العقابي الذي تفرضه الإدارة والذي تطرقنا له سابقاً بإيجاز، وبين الفسخ الذي يطلبه المتعاقد إثر خطأ ارتكبته الإدارة؛ كما هناك حالات الفسخ الملحوظة في القوانين: يتدخل المشترع أحيانا ليلحظ إمكانية فسخ بعض العقود لا سيما في فترات الحروب.

إذا نظرنا بعمق إلى هذه المسألة نرى أن العقد الإداري والعقد الخاص يمكن أن يقتربا من بعضهما البعض إلى حد التماثل، إذا تطور الاجتهاد باتجاه تقليص هامش حرية الإدارة وتحرير العقود الإدارية من ناحية ومن ناحية ثانية بإتجاه ترسيخ حق الدولة في الرقابة وضرورة صون المصلحة العامة.

## ثانياً: حقوق المتعاقد

### 1 - الحق في التعويض

عن طريق التعاقد مع الإدارة لا شك أن المتعاقد يبحث عن فائدة مادية تتجسد غالباً في المقابل المادي المحدد في العقد كمرتبات العاملين في الإدارة، أو حالة الأشغال العامة، أو في المقابل غير المحدَّد كما في حالة التزام المرافق العامة. ولكن في حالات كثيرة يستحق المتعاقد تعويضات.

بصورة عامة تحكم العقودَ الإدارية دفاترُ شروط تحدد قيمة المقابل المادي (الثمن) مسبقاً. ينبغي على الإدارة أن تتحرر من هذا الموجِب عند الانتهاء من تنفيذ العَقد. لا يمكن بأي حال أن تفلت الإدارة من هذا الموجب، رغم كل الامتيازات الخارقة للأصول العادية التي يمنحها الاجتهاد الإداري للإدارة. إذا ارتكبت الإدارة خطأ مضرّاً بمصالح المتعاقد يمكن أن تُعمَلَ مسؤوليتُها التعاقدية تبعاً لقواعد المسؤولية العامة.

على سبيل المثال في قرار «فارس فارس وجيرار خشادوريان»[1]، مجلة القضاء الاداري، العدد الثامن سنة، 1994، ص514، يقرر الشورى إلزام مجلس تنفيذ المشاريع الانشائية بأن يدفع للجهة المستدعية مبلغ وقدره مئة الف ليرة لبنانية مع الفائدة من تاريخ صدور هذا القرار وذلك تعويضاً عن تمديد مهلة تنفيذ عقد المراقبة والاشراف.

## 2 - التعويض في حالة قيام المتعاقد بموجبات إضافية ضرورية

صحيح أن المتعاقد لا يكافأ إلا في الأشغال التي يقوم بها والتي تكون ملحوظة في العقد، ولكن في بعض الأحيان قرر الاجتهاد الإداري التعويض على المتعاقد الذي يقوم ببعض الأشغال الضرورية لتنفيذ الأعمال المهمَّة أو المفيدة للإدارة.

## 3 - التعويض عند قيام شروط مفهوم الإثراء غير المشروع

عندما يجد القاضي أن الإدارة أَثْرَتْ على حساب المتعاقد، وفي غياب إمكانية إعمال مسؤولية الإدارة بناء على خطأها أو

(1) يذكر أن المراجعة تقدمت في 1968/6/5.

على نظرية الأعباء غير المنظورة أو غير ذلك، فهو يلجأ إلى إعمال مفهوم الإثراء غير المشروع للتعويض على المتعاقد. نقع على مثل هذه الحالة عندما يقوم الفرد بأشغال لصالح الإدارة دون وجود عقد مكتمِل. يمكن القول إنه «نصف متعاقد». كأن تجتمع بعض شروط قيام العقد (وجود عقد مكتوب غير موقَّع، التوقيع على بعض الوثائق الثانوية، الخ) ولكن دون أن يتم التوقيع على العقد النهائي؛ أي أن الأشغال أُنجزت والعقد غير مكتمل الانعقاد بصورة نهائية من الناحية القانونية (غياب توقيع الفريقين، عدم احترام بعض الشروط الرسمية الشكلية مثل مصادقة سلطة الوصاية، الخ).

## ■ حالة شبه التعاقد

قرر مجلس الشورى اللبناني في «محمد خير الزعيم»، 1997/4/2، م ق أ، 1998، ص 400، أنه بقطع النظر عن وجود عقد منظم وفقاً للأصول.. يبقى أن هناك وقائع «ثبت حصولها تمثلت بقيام وحدات وقطعات منتجة من الجيش اللبناني بشراء كميات من المواد الغذائية وأن مستندات وقعت بالاستلام وبالقيمة وبالكمية ولجهة الإستعمال». كانت الدولة قد دفعت بعدم قيام هذه العقود لحصولها من قبل حكومة العماد ميشال عون، الأمر الذي يجعلها عقوداً عديمة الوجود وعديمة الأثر تطبيقاً لقرار مجلس الوزراء رقم 11 تاريخ 1990/12/19، واستطراداً وعلى فرض صحة المراجعة فأن المطالبة مبالغ فيها ولا يحق للمستدعية المطالبة بتعويض تأخير وخلافه. بخلاف رأي الدولة رأى الشورى في هذا القرار وجوب التعويض للشخص الذي يقدم عطاءات معينة تفقره وتثريها بقطع النظر عن العقد القائم بينهما أو عن استمراره وحتى عن وجوده وذلك لأن هذه الوضعية تؤسس لعلاقة شبه تعاقدية

ترتب بالتالي مسؤولية الإدارة شبه التعاقدية عن إثرائها دون سبب على حساب متعاقدها الفعلي. في المسار ذاته يُذكر قرار «شركة أجهزة الكمبيوتر التجارية»، تاريخ 2000/2/24، م ق إ، 2003، عدد 15، صفحة 398، حيث يقرر الشورى اللبناني المفهوم نفسه مستخدماً العبارات ذاتها: «إن التعويض يتوجب للشخص الذي يقدم للإدارة عطاءات معينة تفقره وتثريها بقطع النظر عن صحة العقد القائم بينهما أو استمراره أو حتى وجوده». فهذه العلاقة تنشئ بنظر الشورى علاقة شبه تعاقدية ترتب مسؤولية الإدارة شبه التعاقدية عن إثرائها من دون سبب على حساب متعاقدها الفعلي. كانت الشركة المستدعية قد قامت بصيانة جهاز التأليل في وزارة الدفاع الوطني في كفرشيما وقدمت قطع غيار للمركز وسلسلة للطبع باللغة العربية.. دفعت الدولة بعدم إنجاز المعاملات المتعلقة بتصديق العقد على الرغم من تقديم الشركة للكفالات المصرفية المطلوبة والتي أعيدت إليها موقَّعة من المدير العام للإدارة مع عبارة «لا مانع من إلغاء الكفالة لانتفاء الحاجة إليها». كما كشف الشورى في هذا القرار تناقضاً في أقوال المستدعى ضدها بهدف «نفي واقعة تدل المستندات المبرزة في الملف على حصولها فعلاً ويتنافى مع واجب الدولة كخصم شريف».

ويخلص الشورى إلى أن مسؤولية الإدارة شبه التعاقدية تستند إلى نظرية الإثراء بلا سبب عندما «تستفيد الإدارة من الأعمال والعطاءات التي يقدمها الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون استناداً إلى عقود باطلة أو غير مكتملة التصديق من دون أن ينسب إليهم أي خطأ أو غش أو خداع». ردَّ الشورى إيجاباً في هذا القرار على غالبية مطالب المستدعية ما عدا المطلب الذي لم تقدم المستدعية المستندات التي تثبت أحقيته (تقديم قطع الغيار)..

كذلك في «شركة الإتحاد للهندسة»، تاريخ 2000/3/8، م.ق.إ، 2003، عدد 15، ص 448، يلزم الشورى الجامعة اللبنانية بدفع المبلغ الذي طالبت به المستدعية والمستحق عن كلفة أعمال إضافية حققت كسباً غير مشروع، لا سيما وأنها هي التي طلبت الإضافات واستفادت منها. كانت أجريت هذه الأعمال في كلية العلوم الفرع الثالث وكان عميد كلية العلوم قد رفع كتاباً إلى رئيس الجامعة يعلمه بأن الإدارة سبق أن أعطت تعليماتها وموافقتها على الإضافات وأنه «بغض النظر عن وجود عقد منظم وفقاً للأصول التي ترعى انعقاده وانبرامه ونفاذه فيبقى من الثابت من الملف أن الشركة المستدعية قد قامت بأعمال ترميم معينة وأن الجامعة اللبنانية قد استلمت هذه الأشغال ووقعت محاضر الإستلام دون منازعة في حسن تنفيذها».

## 4 - نظرية القوة القاهرة

يتحرر المتعاقد من موجب تنفيذ التزامه في حالة القوة القاهرة، أي في حالة قيام حدث خارجي من شأنه جعل المتعاقد غير قادر على تنفيذ موجباته.

### ■ ثمة شروط ثلاثة لتحقق القوة القاهرة

ينبغي أولاً أن يكون الحدث الذي يدفع به المتعاقد كقوة قاهرة مستقلاً تماماً عن إرادته، أي أن المتعاقد لم يساهم لا من قريب ولا من بعيد في حصوله.

ثم لا تقوم القوة القاهرة إلا إذا كان الحدث المدفوع به غير مرتقب وغير قابل للارتقاب. تقدّم الحروب أمثلة كثيرة في موضوع القوة القاهرة.

وأخيراً إذا ارتكز المتعاقد على واقعة اعتبرها تشكل قوة قاهرة، يجب أن تجعل هذه الواقعة تنفيذ العقد مستحيلاً بصورة جذرية، لا يمكن تجاوزُها إطلاقاً. مثال على ذلك: موقف الاجتهاد الإداري من الإضراب كواقعة تشكل قوة قاهرة. فالإضراب لا يشكل قوة قاهرة إذا تثبَّت القاضي الإداري أن المتعاقد كان بإمكانه منع حصول الاضراب، أو على الأقل توقُّع حصولِه أو توظيف عمال يحلون محل العمال المضربين. أما مفاعيل القوة القاهرة فهي إعفاء المتعاقد من مسؤوليته التعاقدية ونشوء حقه بالمطالبة بفسخ العقد لدى القضاء الإداري. ما يعني أن الإدارة تفقد حقها بتوقيع العقوبات لعدم تنفيذ المتعاقد التزاماته.

نجد بعض الأمثلة في ظروف «الثورات» والأزمات الحربية اللبنانية (1958، 1975..)، وفي ظروف عديدة أخرى. يقرر القاضي الإداري ارتكازاً إلى حيثيات القضية إذا كان الحدث أو الظرف يشكل قوة قاهرة أم لا: في قرار «يوسف الست» مثلاً لمجلس الشورى اللبناني، تاريخ 1968/6/26، مجموعة إدارية، 1968، ص77، لم يأخذ المجلس بالحدث كقوة قاهرة إلا جزئياً. ما دُفِعَ به في هذه القضية كقوة قاهرة هو ارتفاع مفاجئ لمستوى المياه بسبب سقوط كمية غير متوقعة من المياه. أقرَّ المجلس أن الشتاء تسبَّب بجميع الأضرار ولكن «بما أن المتعاقد كان وضع أدواته في مكان قريب للنهر فهو يتحمل المسؤولية أيضاً»، فقرر التعويض جزئياً (نصف المبلغ الذي كان حدَّده مراقب الأشغال العامة).

في «غبريال بدارو»، م ش، 1993/4/14، م.ق.أ، 1994، ص 267، يقرر الشورى أن المادة 47 من دفتر الشروط الإدارية العام المتعلق بلوازم الجيش تنص على أنه يمكن منح المتعهد مهلة إضافية

لتسليم اللوازم عندما يعترضه سبب من شأنه عرقلة تنفيذ الصفقة ضمن المهل التعاقدية ودون أن يكون هو مسؤولاً عن هذا السبب. ثم يضيف أن تقدير قيام قوة قاهرة في وضع ما إنما يتم استناداً إلى مجمل الظروف المحيطة بكل صفقة على حدة: لم يجد الشورى قوة قاهرة في هذه الحالة، لا سيما وأن بعض الأسباب التي تذرع بها الملتزم لا تبرر تقاعسه بل تدلل على الاهمال من قبله: كتغيّب العمال لأسباب أمنية فيما كان يجب الإدلاء بهذا السبب خلال تنفيذ العقد، كما لا يصح التذرع بإعفاءات ممنوحة لمتعهدين آخرين في ظروف محدودة مختلفة.

لم يجد مجلس الشورى اللبناني قوة قاهرة في «سورين خان أميريان»، 1996/12/4، م.ق.أ، 1998، ص 123: لم يراعِ المستدعي في هذا القرار الأحكام المقررة في المادة 90 من دفتر الشروط (تعهدات قوى الأمن الداخلي) لجهة الإبلاغ عن الحادث خلال عشرة أيام من تاريخ حصوله ما يؤدي إلى عدم الاعتداد بالقوة القاهرة المُدلى بتسببها للتأخير.. كان أدلى المستدعي باستحالة التنفيذ وفقاً للمواصفات المطلوبة وموافقة الإدارة على ذلك كما أدلى بحصول أحداث أمنية متتالية في منطقة التصنيع تسببت في انقطاع الكهرباء وتعطل المصنع عن العمل.. أدلت المستدعى ضدها أن المستدعي لم يبلغها بذلك ضمن المهل المحددة.

قرر الشورى أمرين: الأول أن على الإدارة أن تعيد للمستدعي ما اقتطعته من غرامات غير مشروعة لأنها كانت وافقت على تمديد مهلة التسليم (احتساب بدء التسليم من 1980/4/28 وليس من 1997/11/29). والثاني عدم اعتماد القوة القاهرة لأن المستدعي لم يلتزم بما يفرضه عليه دفتر الشروط من إبلاغ الإدارة عن

الأحداث المؤدية إلى عدم تنفيذ الالتزام خلال عشرة أيام من تاريخ حصولها.

في قرار «ر.ف» تقدم المستدعي امام مجلس الشورى اللبناني باستدعاء مراجعة بوجه بلدية زحله، بتاريخ 1982/1/13، طالباً إلزام المستدعى ضدها بالتعويض عليه من جراء الخسارة التي مني بها نتيجة للاحداث في مدينة زحله عن واجب رسم الذبيحة لعام 1981 تعويضاً كاملاً ... بما ان المراجعة، يقول الشورى، ترمي الى التعويض على المستدعي عن الخسارة اللاحقة به أو إلى اعادة كامل الرسم البلدي الذي دفعه وبما ان المراجعة ترتكز على القوة القاهرة وهي الحرب وما سببته من نقص في الذبائح واستهلاك اللحوم، وبما ان مدة القوة القاهرة أي الحرب هي ثلاثة اشهر تبدأ منذ اول نيسان 1981 يجب أن تضاف إليها المدة المعقولة لعودة الحياة نسبياً إلى سابق عهدها والتي تقدر بشهر.. لذا يقرر الشورى إبطال القرار المطعون فيه جزئياً وإلزام المستدعى ضدها بأن تعيد الى المستدعي جزءاً من المبلغ، ما يعني أن القاضي الإداري لم يأخذ بالقوة القاهرة إلا جزئياً.

## 5 - نظرية فعل السلطان

يُقصدُ بفعل السلطان تلك القرارات التي تتخذها السلطات العامة والتي من شأنها إعاقة تنفيذ المتعاقد لالتزاماته. يمكن أن تكون هذه التدابير فردية أو عامة (قوانين وأنظمة)، كأن تتخذ السلطة التشريعية قوانين ضريبية تجعل تنفيذ العقود صعباً للغاية؛ كما يمكن أن تتعلق بموضوع العقد مباشرة أو أن يكون لها فحسب مفاعيل غير مباشرة.

على المستوى الاجتهادي تطورت هذه النظرية باتجاه تضييقي. راح الاجتهاد الإداري يُدرج بعض حالات فعل السلطان ضمن نظرية الطوارئ غير المنظورة (أنظر لاحقاً)، فيما كانت مدرجة ضمن نظرية فعل السلطان. والفارق مهم بين الإثنتين: في النظرية الأولى يجب أن يطرأ تغيير جذري أما في الثانية فيُكتفى بمجرد مصاعب تعيق التنفيذ؛ وفي النظرية الأولى يتقاسم الفريقان الأعباء، أما في النظرية الثانية فهي تؤدي إلى تعويض كامل.

## ■ متى تطبِّق نظرية فعل السلطان؟

عندما تتخذ السلطة المتعاقدة نفسها التدبيرَ المفاقم لوضع المتعاقد لا تجد هذه النظرية أي صعوبة لتطبيقها، كأن تَفرض هذه السلطة التزاماتٍ جديدةً على المتعاقد[1]. نلاحظ أن عنصر المباشرة مهم لإعمال نظريةٍ فعل السلطان، ما يعني أن القوانين والأنظمة لا تفتح مبدئياً باب المطالبة بتطبيق نظرية فعل السلطان لأنها تتوجه لجميع المواطنين. ثمة استثناء على هذه القاعدة: عندما تصيب القوانين أو الأنظمة موضوع العقد بالذات، أو حسب عبارة مجلس الشورى الفرنسي: عندما تصيب التدابير (غير المباشرة) الموضوع الأساسي للعقد، فتتبدل هكذا الظروف التي دفعت الفريقين لعقد التزامهما، كالنظام الذي يُنشئ رسماً على المادة الأولية الأساسية لتنفيذ العقد.

لا يمكن المطالبة بتطبيق نظرية فعل السلطان عندما يصدر التدبير عن السلطة غير المتعاقدة: على أنه في هذه الحالة يمكن

(1) م.ش.ف. 6 حزيران 1913، دلبون /Delpon/، لوبون، 641.

المطالبة بإعمال نظرية الطوارئ غير المنظورة.

## ■ المفعول القانوني لنظرية فعل السلطان

عند اجتماع عناصر إعمال نظرية فعل السلطان، ينبغي التعويض على المتعاقد مع الإدارة تعويضاً كاملاً، ما عدا الحالة التي يلحظ فيها العقد تعويضاً ثابتاً متفقاً عليه مسبقاً. وهذا التعويض الناتج عن إعمال نظرية فعل السلطان يجد مستنده في مسؤولية الإدارة التعاقدية وهي مسؤولية دون خطأ تبررها ضرورة محافظة الإدارة على التوازن المالي للعقد.

## 6 - نظرية الطوارئ غير المنظورة /La théorie de /l'imprévision

### 6 - 1: تعريف

أنشأ هذه النظرية الاجتهاد الإداري ودعامتها الأولى قرار لمجلس الشورى لفرنسي صدر في 30 آذار 1916، كومباني دو غاز دو بوردو /Compagnie de gaz de Bordeaux/. RDP . 1916/، ص 210، وموضوعه الصعوبات المالية التي واجهت ملتزمي توزيع الغاز بسبب ارتفاع سعر الفحم أبان الحرب العالمية الأولى. ما هي هذه النظرية وما هو مفعولها؟ في القانون الخاص يتم إعمال قاعدة العقد شريعة المتعاقدين أحسن إعمال، لذا فإن حصول أحداث غير مرتقبة لا تبدل بشيء في التزامات المتعاقدين. أما في مجال العقود الإدارية فإن الأمور مختلفة: خلال تنفيذ العقد تطرأ أحياناً أحداث غير مرتقبة تجعل تنفيذ العقد أكثر صعوبة بكثير مما كان مرتقباً. مثلاً: هبوط سعر الليرة اللبنانية بصورة مفاجئة يرفع سعر

المواد الأولية، ويجعل الاستمرار في تنفيذ العقد شبه مستحيل. كان على الاجتهاد الإداري إيجاد الحلول المناسبة لأن العقد الإداري يقوم على فكرة المرفق العام وضرورة استمراريته. تقتضي مصلحة المرفق العام عدم تحرير المتعاقد من التزاماته وتفرض عليه الاستمرار في تسيير المرفق الملتَزَم أو تنفيذ الأشغال العامة ولكن في المقابل على الإدارة أن تعوِّض على المتعاقد عبر تحملها جزءاً من الأكلاف الإضافية يحدده قاضي العقد.

تجدر الإشارة إلى أن هذه النظرية هي من الانتظام العام، أي أنها قابلة التطبيق دوماً حتى عندما يلحظ دفتر الشروط دفع سعر إتفاقي «غير قابل للمراجعة» في حال طرأت أحداث غير مرتقبة.

### 6 - 2: شروط قيام حالة الطوارئ غير المنظورة

يجب أن تجتمع عدة شروط لقيام هذه الحالة:

■ لإعمال نظرية الطوارئ غير المنظورة يجب أولاً أن يكون الحدث غير اعتيادي وغير قابل للارتقاب. صحيح أنه خلال فترة تنفيذ العقود الإدارية تحصل عادةً تغييرات عديدة والمتعاقدون يعرفون ذلك، فلِمَ تحميل الإدارة والحالة هذه مسؤولية هذه التغييرات؟ في الحقيقة يفرِّق الاجتهاد الإداري بين التغييرات العادية والتغييرات غير العادية: هذه الأخيرة وحدها تفتح المجال لإعمال نظرية الطوارئ غير المنظورة وإذا شئنا تحديدَها فلا أفضل من العودة إلى تفسير مفوض الحكومة الفرنسي كورناي /Corneille/ في قرار لمجلس الشورى الفرنسي، تاريخ 3 كانون الأول 1920، فروماسول /Fromassol/، مجلة القانون العام /R.D.P./. 1921، ص81، حيث

نقرأ أن العمل غير المنظور (غير القابل للإرتقاب) هو الحدث غير العادي الذي يقلب رأساً على عقب جميع توقعات الفريقين عند توقيع العقد. ففقدان الليرة اللبنانية قيمتَها ليس بحد ذاته، برأينا، في نظام مثل النظام اللبناني الليبرالي حدثاً غير عادي من شأنه إعمال نظرية الطوارئ غير المنظورة، ولكن إذا فقدت الليرة اللبنانية قيمتها بنسبة هائلة وبصورة مفاجئة وغير قابلة للارتقاب (الحرب اللبنانية لم تكن قابلة للارتقاب) فأن نظرية الطوارئ غير المنظورة تجد دون أي شك مجالاً لإعمالها.

لا يمكن إذاً إعمال هذه النظرية إلا إذا أدى الحدث في مجال تنفيذ العقد إلى اختلال عميق نصبح معه أمام وضع يسميه الاجتهاد «وضعاً خارج تعاقدي» /extracontractuelle/. على سبيل المثال، لا يحق للمتعاقد التذرع بهذه النظرية إلا إذا ارتفع سعر المواد الأولية إلى درجة غير عادية تؤدي إلى «قلب جذري لموازين العقد». ردَّ مجلس الشورى اللبناني المراجعة بالأساس «لأن العوامل التي أدت إلى إخلال التوازن المالي للعقد لم تكن متوقعة بتاريخ انعقاده» في قرار «الشركة المساهمة لمستودعات الأسنان»، 1999/2/16، مجلة القضاء الإداري، 2003، ص 328.

■ بصورة عامة هذه التغييرات والتبدلات التي تضمن شروط تطبيق نظرية الطوارئ غير المنظورة هي ذات طبيعة اقتصادية، ولكنها تعود أحياناً لأحداث طبيعية (إعصار تنتج عنه مفاعيل اقتصادية سلبية) أو إدارية (تتدخل الدولة لخفض الأسعار).

■ يُستبعد إعمال نظرية الطوارئ غير المنظورة عندما يتحمل المتعاقد مسؤولية ما في حصول ما حصل، سواء عبر أفعال أدت إلى

ذلك أم عبر الامتناع عن القيام بما من شأنه تجنب ما حصل.

## 6 - 3 - ثمة ثلاثة مفاعيل تنتج عن تطبيق هذه النظرية

■ رغم وقوع الحالة غير المنظورة، على المتعاقد أن يقوم بتنفيذ العقد بالصورة الكاملة.

■ في المقابل على الإدارة التعويض على المتعاقد مالياً. إن هذا التعويض يأخذ بعين الاعتبار الخسائر التي تحمَّلها المتعاقد والتي يتم احتسابها، في موضوع الطوارئ الاقتصادية مثلاً، منذ لحظة تجاوز السعر حدّاً معيناً (الحد - السقف).

إلا أن التعويض، الذي يجد مستنده القانوني في ضرورة إعادة التوازن المالي للعقد، لا يشمل جميع الخسائر التي تحمَّلها المتعاقد بل يتمُّ تقاسمُها بين الإدارة وبينه، بخلاف ما يجري في نظرية فعل السلطان، كما رأينا.

■ بما أن دور هذه النظرية هو إيجاد حل لأزمة طارئة (ارتفاع مفاجئ للأسعار) فإن مفاعيلها القانونية لا بد أن تكون مؤقتة. ما يعني أنه عندما يصبح الطارئ دائماً فإن الإدارة تُعفى من تعويض خسائر المتعاقد. وفي هذه الحالة يغدو مشروعاً طلبُ فسخ العقد سواء من الإدارة أو من المتعاقد استناداً إلى نظرية القوة القاهرة.

في «أسد صليبا»، م ش، 1993/4/29، م.ق.أ، 1994، ص 287، يقرر الشورى أن من شروط نظرية الطوارئ غير المنظورة أن يكون الطارئ خارجاً عن إرادة المتعاقد بحيث لا يكون متسبباً في

إحداثه أو مقصراً في توقيه وأن يحدث الطارئ أثناء التنفيذ لا بعده. كما يقرر أن توقُّع تقلب سعر الصرف كان كافياً لحمل المستدعي على توقي نتائجه بإقدامه عند تبليغه رسو الالتزام عليه على تأمين اعتماد بالقيمة بالعملة الأجنبية على أساس سعر صرفها المعتمد يوم التبليغ فيتلافى الخسارة المدعى حصولها لاحقاً.

في قرار «فارس فارس وجيرار خشادوريان»، مجلة القضاء الاداري، العدد الثامن سنة، 1994، ص514 يقرر الشورى رفض طلب إعمال نظرية الطوارئ غير المنظورة للتعويض على ضرر حصل جراء وضع قانون الضمان الاجتماعي موضع التنفيذ «لأن من شروط نظرية غير المنظور عدم التوقع ووضع قانون الضمان الاجتماعي موضع التنفيذ كان متوقعاً».

تجدر الإشارة أخيراً إلى أنه تفادياً للوقوع في هذه الاشكاليات الحاصلة إثر التقلبات الإقتصادية وسواء في العقود الإدارية أم المدنية توضع اليوم أكثر فأكثر بنود تأشير للأسعار clauses d'indexation des prix تستند بدورها إلى بعض المؤشرات من مثل مؤشر البناء وذلك بهدف ضمان نوع من الأمن الاقتصادي الذي يشكل الوسيلة الطبيعية للأمن القانوني في علاقات الأعمال.

Désormais, il est constant d'insérer, tant dans les contrats administratifs que civils, des clauses d'indexation des prix, basées sur divers indices tels que l'indice de la construction, afin d'assurer une sécurité économique au contrat, outil naturel de la sécurité juridique de la relation d'affaires.

## ■ الأعباء غير المرتقبة في الأشغال العامة:

ثمة حالة خاصة بالأشغال العامة يتم تمييزها عن الطوارئ غير المنظورة هي ما يسميها الاجتهاد اللبناني «الأعباء غير المرتقبة» (Charges imprévues). تعني هذه النظرية الصعوبات المادية التي يصادفها المقاول والتي تكون ذات صفة غير عادية وغير قابلة للارتقاب على الاطلاق. هذه الأعباء الاستثنائية تمنح المقاول الحق في الحصول على تعويض كامل. حالياً، تلحظ بعض دفاتر الشروط تعويض الأعباء غير المرتقبة. ارتأينا دمج هذه النظرية ضمن نظرية الطوارئ غير المنظورة لأن الحالتين، رغم ما يميزهما عن بعضهما، تخضعان للشروط ذاتها ولهما المفاعيل ذاتها.

في قرار «الدولة على جورج دباس، تاريخ 1964/3/12، مجموعة إدارية 1965، ص 132، لم ينتهِ المجلس إلى قيام أعباء غير مرتقبة. كانت المحكمة الإدارية الخاصة قد أصدرت حكماً غيابياً ضد الدولة (دفع مبلغ عن الحفريات غير المرتقبة). اعترضت الدولة، فكان القرار بمسؤولية الفريقين بالتساوي. لكن الدولة استأنفت طالبة فسخ القرار لجهة قضائه بمسؤولية الفريقين بالتساوي عن الأعباء غير المرتقبة.. ثُم استأنف المستأنف عليه الحكم المذكور استئنافاً تبعياً طالباً تصديقه وفسخه جزئياً فقط وبما يتعلق بإشراكه بالمسؤولية، وبالتالي بإلزام الدولة دفع كامل التكاليف. أدلت الدولة بأنه «لا يسع المستأنف عليه أن يدلي بنظرية الأعباء غير المرتقبة لأنه وقَّع قبل الدخول بالمناقصة تعهداً اعترف فيه بأنه كشف على مواقع العمل وقام بالدرس المفصَّل على محل العمل وبأن اجتهاد محكمة التمييز قد سار في قضايا مماثلة على الأخذ بهذا التعهد وعلى رد المراجعة المبنية على نظرية «غير المنظور» (يستخدم

المجلس أحياناً عبارة «غير المنظور» الخاصة بنظرية الطوارئ، فيما المقصود «غير المرتقب» الخاصة بنظرية الأعباء غير المرتقبة) فضلاً عن أن الفقه والاجتهاد يؤيدان هذا الرأي..». أجاب المستأنَف عليه بأنه يتبيَّنُ من التقارير الفنية المبرزة في الملف أن طبقات الأرض في مكان الأعمال يختلف بعضها عن البعض الآخر اختلافاً تاماً إذ إن الطبقة السطحية تشتمل على تربة خفيفة صفراء لا تسترعي الاهتمام بينما الطبقة التالية التي تمتد تحت عمق يتراوح بين متر ونصف ومترين من سطح الأرض تختلف عن الأولى تركيباً وقوةً وصلابةً وتتألف من الارجيل المطاطي الذي يصعب اقتلاعه بواسطة اليد العاملة ويمكن اقتلاعه بواسطة المتفجرات ولكن بتكاليف مضاعفة. كما نرى، دَفَعَ المستأنف عليه بهذه الحجج من أجل إعمال نظرية الأعباء غير المرتقبة. رأى المجلس من ناحيته أنه للأخذ بنظرية «غير المنظور» (والمقصود «غير المرتقب») ينبغي أن يفاجأ الملتزم بأمر لم يكن بالحسبان وهذا الشرط غير متوفر في الدعوى الحاضرة. قرَّر الشورى فسخ الحكم المستأنف واعتبر المستأنف عليه مسؤولاً وحده عن الأعباء المذكورة.

## الفقرة الثالثة

## العقود الإدارية، العقود المدنية والتحكيم

### أولاً: التمييز بين العقود الإدارية والعقود المدنية

تلجأ السلطات الإدارية إلى ثلاثة طرق للتعاقد: التعاقد

العادي الداخلي (قواعد القانون الخاص)، التعاقد الاداري الداخلي (قواعد القانون الإداري) والتعاقد الدولي[1] (حيث تطبق قواعد القانون الذي اختاره الفرقاء).

تسود في العقود المدنية إرادة الفريقين والهدف هو دوماً تحقيق نفع شخصي، وهذا ما يميزها عن العقود الإدارية حيث المصلحة العامة هي الهدف الأول والأخير وحيث تتمتع الإدارة لهذا السبب بسلطات امتيازية لا نجد مثيلاً لها في العقود الخاصة كحق الفسخ وحق التبديل.. كما للمتعاقد حقوق لا نجد مثيلاً لها في العقود الخاصة (نظرية الطوارئ غير المنظورة وفعل الأمير).

■ تتميز العقود الادارية عن العقود المدنية بما يلي:

من حيث الشكل، العقود الادارية هي مكتوبة ويشترط في بعض العقود الإدارية صدور قانون (عقد الامتياز)[2]. ومن حيث الموضوع، لا يحق للإدارة أن تتعاقد إلا بشأن المواضيع التي هي من اختصاصها، تحت طائلة مخالفة مبدأ الشرعية.

ثم أن الإدارة ملزمة إتباع أصول معينة ودفاتر شروط لا نجد لها مثيلاً في العقود التي يبرمها الأفرقاء في العقود الخاصة.

(1) أنظر حول هذا الموضوع مقالة الدكتور محي الدين القيسي، العقود الادارية وخصائصها وامكانية التحكيم في ضوء القانون الجديد، ورقة مقدمة في ندوة التحكيم في غرفة التجارة والصناعة في طرابلس.

(2) تنص المادة 89 من الدستور اللبناني على انه «لا يجوز منح أي امتياز لاستغلال مورد من موارد ثروة البلاد الطبيعية أو مصلحة ذات منفعة عامة إلا بموجب قانون والى زمن محدود». كما تنص المادة 88 من الدستور أيضاً على انه لا يجوز عقد قرض عمومي ولا تعهد يترتب عليه إنفاق من مال الخزينة إلا بموجب قانون.

بصورة عامة لا تتعاقد الإدارة إلا بعد إتباع أصول محددة لاختيار المتعاقدين (أصول المزايدة والمناقصة وطريق استدراج العروض، الخ..).

## ثانياً: العقود الإدارية والتحكيم

### أ - مفاهيم عامة

هدف الدولة هو تحقيق النفع العام أو الصالح العام. وأموال الدولة هي اموال عمومية وليست اموالا خاصة، يحدد القانون كيفية ادارتها وإنفاقها وإجراء الصفقات وتنفيذ الأشغال العامة وأصول الرقابة عليها من الناحيتين المالية والقضائية. من حيث المبدأ ثمة قاعدة تقول بجواز التحكيم في المسائل القابلة للمصالحة والناشئة عن تنفيذ العقد أو تفسيره أو صحته. اما المنازعات المتعلقة بالنظام العام فإنها لا تقبل التحكيم لعلاقتها بالسياسة أو التقاليد أو الأخلاق أو الأمن، إلخ..

وعقد المصالحة هو عقد مدني تنظر به المحاكم العدلية، لكن القضاء الإداري يبقى مختصاً بالمسائل المستأخرة والاعمال القابلة للانفصال Actes détachables كما يختص القضاء الإداري بالنظر بالمصالحة عندما ترتبط هذه الأخيرة بصورة وثيقة بعقد إداري[1]. ولكن ثمة قاعدة عامة أخرى تقول بعدم جواز لجوء الدولة وإدارتها العامة ومؤسساتها العامة الى التحكيم لأن الاشخاص العامين لا يمكنهم المثول أمام قضاء من نوع خاص جداً هو قضاء التحكيم، لما في ذلك من ضرب لمبدأ السيادة الوطنية، ما لم ينص القانون

(1) مقالة الدكتور محي الدين القيسي، سبق ذكره.

خلاف ذلك. وعدم الجواز هذا يشمل أيضاً مبدئياً المؤسسات العامة التجارية والصناعية. هكذا لا يمكن لجوء الإدارة إلى التحكيم إلا في حالة قيام نص تشريعي يتيح التحكيم.

تجدر الإشارة إلى أن هذا المبدأ ليس ذا قيمة دستورية بل هو وحسب مبدأ قانوني عام يجوز الإفلات منه بنص تشريعي خاص.

كما أن القضاء الإداري يحرِّم شرط التحكيم حتى في العقود المعقودة بين أشخاص خاصين بمجرد تعلق المسألة بعقد من عقود الاشغال العامة.

ثلاث نظريات منبثقة جميعها من المبادئ العامة للقانون يُستند إليها لمنع التحكيم في العقود الإدارية:

1 - مبدأ فصل السلطات الادارية عن السلطات القضائية (كيف يمكن أن يتدخل قضاء التحكيم بشؤون الادارة فيما يخضع تدخل القضاء الوطني لشروط صارمة).

2 - مفهوم النظام العام (هو تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.)

3 - نظرية عدم اهلية الإدارة للجوء الى التحكيم (الإدارة هي كالقاصر بحاجة الى ضمانات قضائية).

## ب - التطور الحديث للتحكيم في العقود الأدارية

تمشياً مع التطور المنطلق منذ حوالي العشرين عاماً (العولمة،

النيوليبرالية..)، والذي أدى إلى تطور التجارة الدولية والاستثمارات الأجنبية وضرورة تشجيعها راحت التشريعات في العالم الغربي ولكن أيضاً في العالم الثالث تسن قوانين تشرِّع التحكيم الدولي حينما يتعلق الأمر بمصالح التجارة الدولية.

وعليه فقد نصت المادة 809 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني (المرسوم الإشتراعي رقم 90 تاريخ 1983/9/16)، تحت عنوان التحكيم الدولي، على ما يلي:

«يعتبر دولياً التحكيم الذي يتعلق بمصالح التجارة الدولية. يحق للدولة ولسائر الأشخاص المعنويين العامين اللجوء الى التحكيم الدولي». حيال هذه المادة يطرح الكتاب اللبنانيون السؤال التالي: هل هذا يعني أن المشترع اللبناني لم يتح التحكيم إلا في المجال الدولي؟ يجيب الدكتور محي الدين القيسي (مرجع سبق ذكره) فيعيدنا إلى نصوص المواد الواردة ضمن القسم الاول المتعلق بقواعد التحكيم في القانون الداخلي من قانون أصول المحاكمات المدنية لنجد ان المشترع اللبناني أورد في الفقرة 2 من المادة 795 النص الآتي:

«إذا كان موضوع التحكيم يدخل في صلاحيات القضاء الاداري، تُعطى الصيغة التنفيذية من قبل رئيس مجلس شورى الدولة وفي حال رفضها يُعترض على قراره لدى مجلس القضايا».

كما نصت الفقرة 9 من المادة 10 من المرسوم رقم 4517 تاريخ 1972/12/13 (النظام العام للمؤسسات العامة) المعدلة وفقاً

للقانون 85/7 تاريخ 85/8/1 والقانون 14 تاريخ 1990/8/20 على تمتع مجلس الإدارة بصلاحيات متعلقة «بصفقات اللوازم والأشغال والخدمات سواء أجريت بطريقة المناقصة أو استدراج العروض أو التراضي... وكذلك المصالحات أو التحكيم على دعاوى أو خلافات عندما يزيد المبلغ..».

بحسب الدكتور القيسي إن تفسير هاتين الفقرتين لا بد أن يوصلنا الى قناعة بأن المشترع اللبناني أجاز ضمناً للدولة وللمؤسسات العامة اللجوء الى التحكيم الداخلي وإلا لما كان ثمة داع لبحث كيفية إعطاء الصيغة التنفيذية عندما يكون موضوع التحكيم داخلاً في صلاحيات القضاء الاداري، ولما كان ثمة داع لتصديق سلطة الوصاية على القرارات المتخذة من قبل المؤسسات العامة القاضية باللجوء الى التحكيم.

رغم هذا يصر بعض الفقهاء على ان التحكيم الداخلي محظور بالمطلق على الدولة وإدارتها العامة ومؤسساتها العامة الإدارية، ومن ضمنها المؤسسات العامة التجارية والصناعية والاستثمارية والاعمارية. يُرد على هذا الرأي بالتالي: ما هو إذاً مبرر الفقرة الثانية من المادة 795 من قانون أصول المحاكمات المدنية؟ أولا ينبغي تطبيق قاعدة «إعطاء معنى للعبارات أفضل من عدم إعطاء المعنى».

وإذا كان التحكيم الدولي جائزاً فإن الإشكالية تبقى مطروحة بما يخص التفسير المعطى لمفهوم «مصالح التجارة الدولية» (المادة 809 من قانون أصول المحاكمات المدنية). كيف يمكن تحديد معيار

التجارة الدولية؟ النظرة التوسعية تؤدي إلى اعتبار كل عقد موقع بين الدولة الوطنية وجهة اجنبية متعلقاً بمصالح التجارة الدولية. كمثال عن احتكام الدولة اللبنانية للتحكيم نقدم الإتفاقية التي وقعتها الدولة اللبنانية ممثلةً بمجلس تنفيذ المشاريع الكبرى، في باريس، تاريخ 1994/11/18 مع شركات فرنسية لتنفيذ الأوتوستراد العربي ولقد لحظت الاتفاقية صراحة أن النزاعات المحتملة تخضع للتحكيم وفقاً لدفتر الشروط وملاحقه، «مع تطبيق احكام نظام لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي (يونسترال) على ان يحصل التحكيم في بيروت باللغة الفرنسية وعلى ان يطبق القانون اللبناني في اساس الموضوع».

في ما يخص التحكيم الداخلي يلفت انتباهنا أن بعض الاستشارات الصادرة عن هيئة التشريع والاستشارات في وزارة العدل (الرقم 97/2405 تاريخ 1997/4/24 والرقم 99/133 تاريخ 1999/4/29) تعلن بطلان البند التحكيمي بسبب عدم جواز التحكيم في العقود الادارية التي تجريها الدولة أو أي شخص من أشخاص القانون العام.

إذا ما أقمنا مقارنة مع أنظمة الدول العربية نلاحظ أنها بدأت، من أجل تشجيع الاستثمارات الوطنية والأجنبية، تجيز التحكيم في العقود الإدارية، الداخلية والخارجية. كثيرون تمنوا أن يسير لبنان المسار ذاته وكان لهم ما شاؤوا إذ أجاز المشترع اللبناني التحكيم الداخلي والخارجي في العقود الإدارية. فصدر القانون الرقم 440 تاريخ 29 تموز 2002 المتضمن بعض التعديلات على أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية المتعلقة بالتحكيم.

نصت الفقرتان الثانية والثالثة من المادة 762 الجديدة من قانون أصول المحاكمات المدنية على ما يلي:

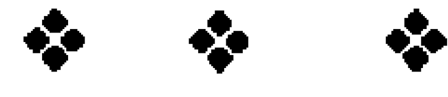
«يجوز للدولة ولأشخاص القانون العام أياً كانت طبيعة العقد موضوع النزاع اللجوء الى التحكيم».

«اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون التعديلي لا يكون البند التحكيمي أو اتفاق التحكيم نافذاً في العقود الادارية إلا بعد إجازته بمرسوم يُتخذ في مجلس الوزراء بناء لاقتراح الوزير المختص بالنسبة للدولة أو سلطة الوصاية بالنسبة للأشخاص المعنويين من القانون العام».

هكذا انتهى السجال حول إمكانية جواز التحكيم عبر تدخل المشترع اللبناني بعد أن دفعته الرغبة في إرساء قواعد جديدة تشجِّع الاستثمار العربي والأجنبي في لبنان، مشترطاً إجازة البند (الشرط) التحكيمي أو اتفاق (مشارطة) التحكيم من قبل السلطة التنفيذية ممثلةً بمجلس الوزراء بموجب مرسوم بناء لاقتراح الوزير المختص (إذا كان النزاع هو مع الدولة) أو بناء لاقتراح سلطة الوصاية (حالة النزاع مع المؤسسات العامة).

في قرار لهيئة القضايا في مجلس الشورى تاريخ 2003/4/15، م ق إ، 2007، عدد 19، ص 819 يقرر الشورى إنه لا يمكن الاعتداد بالمادة 762 من قانون أصول المحاكمات المدنية الجديدة التي تجيز للدولة ولأشخاص القانون العام اللجوء إلى التحكيم لأن عقدي ال BOT موضوع القرارين التحكيميين قد تمَّ إبرامُهما بتاريخ سابق

لصدور القانون المذكور الذي لا يُعمل به إلا بعد صدوره ونفاذه، عملاً بمبدأ عدم رجعية القوانين.



# الفصل العاشر

## الضابطة الإدارية

### الفقرة الأولى

### مفاهيم عامة

إن عبارة الضابطة (أو الشرطة) تحمل على الأقل ثلاثة معانٍ: هي أولاً مجمل القواعد المفروضة لرقابة نشاطات الأفراد. وهذه القواعد تصدر بامتياز عن السلطة التشريعية المخوَّلة سلطة التشريع في موضوع الضابطة، لا سيما ما يخص الحريات الفردية والعامة. وعلى المستوى الإداري سلطة الضابطة تعني تنظيم وتفصيل الأحكام التشريعية المتعلقة بها. في هذا المعنى الأول الضابطة الإدارية هي إذاً مجموع التدابير التنظيمية والفردية الهادفة إلى الحفاظ على الانتظام العام في المجتمع. في المعنى الثاني الضابطة الإدارية

هم الموظفون المكلفون تطبيق هذه القواعد[1]، وفي معنى ثالث هي الأعمال المتعلقة بالتنفيذ المادي والقانوني لأنظمة الضابطة.

يمكن القول أيضاً إن الضابطة الإدارية بالمعنى الواسع هي مجمل القواعد التي تفرضها السلطات العامة على المواطنين. إنها سلطة فرض القواعد. وبالمعنى الضيق هي العملية l'opération الهادفة إلى ضمان الطمأنينة العامة والسلامة والصحة، عبر تدابير عامة أو فردية.

ولا بد في معرض التعريف بالضابطة الإدارية من التمييز بين الضابطة الإدارية العامة والضابطة الإدارية الخاصة: الضابطة الإدارية العامة هي مجمل السلطات الموكلة لمختلف السلطات الإدارية والتي تمارَسُ إزاء أي نوع من نشاط الأفراد؛ أما الضابطة الإدارية الخاصة فيكون موضوعها خاصاً، أي خارج الأطر العادية (الصحة، السلامة، الانتظام العام..)، مثل ضابطة (أو شرطة) السير، شرطة الآداب، شرطة الصيد، الإعلانات.

ما هي الأهداف التي تصبو إليها الضابطة الإدارية؟ ماذا يميزها عن الضابطة العدلية؟

## أولاً: أهداف الضابطة الإدارية

قبل أي معيار آخر تُحدَّد سلطة الضابطة الإدارية بهدفها وهو ضمان الانتظام العام. والانتظام العام مفهوم متحرك تبعاً لظروف

---

(1) نقرأ مثلاً في المرسوم رقم 2873، الصادر في 1959/12/16، تنظيم المديرية العامة للأمن العام، في مادته السابعة «تبلِّغُ الضابطة الإدارية في قوى الأمن نتيجة مراقبتها الأشخاص الأجانب والأشخاص الممنوعين من الإقامة إلى الأمن العام لإجراء المقتضى».

الزمن والمكان. في المفهوم الفرنسي يُحدد الإنتظام العام نسبة إلى الضابطة البلدية (قانون البلديات L131). موضوع الضابطة البلدية هو تأمين حسن النظام والأمن والسلامة والصحة العامة. يقتضي إجتناب الأضرار المتأتية عن الفوضى والحوادث أو الانتهاكات للصحة العامة والسلامة وأمن الناس. يرتبط الأمن بكل المخاطر التي يمكن أن تهدد الأشخاص (حرائق، أسلحة، سرقات..). والسلامة هي كل ما يمكن أن يزعج الناس وتحديداً كل التصرفات التي تتجاوز المساوئ الطبيعية الناتجة عن الحياة في المجتمع كالضجيج والتظاهر.. وحسن النظام هو مفهوم ابتكر كي يشتمل على كل ما لا نستطيع وضعه ضمن مفاهيم الصحة والسلامة والأمن. ولقد أضيف هذا المفهوم لأن النصوص الفرنسية القديمة كانت تعرض فقط للثلاثية: أمن، سلامة وصحة. ضمن خانة حسن النظام يمكن وضع تنظيم التظاهر، لصق الإعلانات على الطرقات، التصوير في الأماكن العامة والخاصة...

ولقد استمر مفهوم الانتظام العام بالتوسع تبعاً لتطور المجتمع وصار يشتمل على أمور أخلاقية، أدبية، من مثل ألعاب الميسر، الرقابة على السرعة. في أواسط القرن العشرين كان يرفض القاضي الإداري التدخل في شؤون الوضع الاقتصادي بإسم حرية التجارة والصناعة.

في موضوع المحافظة على جمالية الأماكن العامة والخاصة، هنا أيضا تطور الاجتهاد باتجاه توسعي، إذ راح القاضي الإداري يَعتبر مشروعة تدابير الضابطة الإدارية التي تحظر كل ما يشوه جمال الأماكن، لا سيما الأماكن العامة (مثل الشوارع والساحات..).

طُرحت هذه الاشكالية أيضاً لمعرفة إذا ما كان يحق لسلطات الضابطة حماية الأفراد من أنفسهم في موضوع إلزامية وضع حزام الأمان عند قيادة السيارات أو القبعة الواقية عند قيادة الدراجات النارية. سواء من القضاء العدلي أم من القضاء الإداري، فقد جاء القرار بالإيجاب لأن هذه الاجراءات تخفف من حوادث السير: 22 كانون الثاني 1982، أسوسياسون أوتو ديفانس /Association Auto défense/، دالوز 1982، ص494.

كما طرحت إشكالية التدخل القضائي في الأمور الأخلاقية في موضوع الأفلام الإباحية. هل يمكن أن يعارض رئيس بلدية قراراً صادراً عن شرطة السينما يسمح بعرض فيلم إباحي؟ (أنظر لاحقاً تفاصيل حول هذا الموضوع).

هكذا فإن الانتظام العام يشتمل على أربعة مفاهيم هي الصحة العامة، السلامة العامة، الأمن وحسن النظام le bon ordre. علماً أنه مفهوم متحرك غدا يشتمل على أكثر من هذه المفاهيم من مثل مفهوم مبدأ احترام كرامة الإنسان البشري الذي سنعرض له لاحقاً. ولا ننسى أن هذه التصنيفات والتقسيمات هي فقهية أساساً، أي أنها تتغير تبعاً لكل كاتب وعامل في هذا المجال. هل مفهوم الأخلاقية هو قائم بذاته أم يمكن وضعه ضمن حسن النظام؟ المسألة ذاتية ترتبط بقناعة كل عامل في هذا المجال كما سبق وأشرنا.

## ثانياً: التمييز بين الضابطة الإدارية والضابطة العدلية

إن العلاقة بين الضابطة العدلية والضابطة الإدارية هي علاقة وثيقة جداً، إذ ما إن تنتهي مهمة الأولى حتى تبدأ مهمة الثانية.

وغالباً العمل نفسه يخدم الهدفين معاً. يرى بعض الفقهاء أنه من الضروري بمكان أن يقوم عدد معين من قوى الأمن الداخلي بأعمال الضابطة الإداريـة والعدلية فـي آن. البعض الآخـر، على العكس، ينتقد «الانفصام الأمني»، وتالياً مهام الضابطة الإداريـة والعدلية الممنوحة للأجهزة نفسها.

ولكن رغم هذا يهم التمييز بين الضابطة الإدارية والضابطة العدلية لأن النزاعات المرتبطة بالضابطة الإدارية هي من صلاحية القضاء الإداري والنـزاعات المرتبطة بالضابطة العدلية هـي من صلاحية القضاء العدلي. ثم أن الإدارة تكون مسؤولة بصورة عامة عن الأضرار الناتجة عن أعمال الضابطة الإدارية، أما عن الأضرار الناتجة عن أعمال الضابطة العدلية فأن إعمال مسؤولية الإدارة يكون أكثر ندرة.

من نـاحية ثانيـة يكون عمل بعض السلطات من الضابطة الإدارية تارة ومن الضابطة العدلية تارة أخرى (المحافظ مثلاً).

ولكن ما هـو معيار التمييز بين الضابطتين؟ الجـواب هو: الضابطة الإدارية واقية police préventive، فيما الضابطة العدلية رادعة police répressive. تهدف الأولى إلى تجنب الفوضى باتخاذ إجـراءات مسبقة وتشتمل على مهام الرقابة والإشـراف العامة. أما الثانية فهي تهدف إلـى البحث عن مخالفي أحكام القوانين الجزائية ومرتكبي جرائم معينة. لنفرض أن شخصاً يريد تجاوز الطريق المخصص للمشاة. يمكن الشرطي أن يمنع هذا الشخص من التجاوز (ضابطة إدارية) أو انتظار تجاوزه وتوقيع مخالفة بحقه (ضابطة عدلية). ثمة قرار فرنسي شهير أسَّس للمعيار الغائي[1]:

(1) م.ش.ف، /Baud/، 11 أيار 1951.

لقي السيد «بو» حتفه أثناء عملية قام بها مفتشو الشرطة لتوقيف أشخاص متهمين بالانتماء لعصابة. اعتبر مجلس الشورى أن العملية التي توفي أثناءها السيد «بو» هي عملية ضابطة عدلية، وتالياً فإن المحاكم العدلية هي صاحبة الصلاحية لأن هدفها كان توقيف أشخاص مطلوبين من العدالة (إذاً أثناء عملية ردعية). أو حالة سائق السيارة الذي يركن سيارته في مكان خاص لذلك ولكن الشرطة تصادر السيارة بالخطأ[1]. الصلاحية عدلية لأن في ذهن الشرطة كانت السيارة مخالفة.

تجدر الملاحظة أن الضبط الإداري يتحول أحياناً ليصبح ضبطاً عدلياً والعكس صحيح. أثناء عملية تفتيش روتينية يفاجأ الشرطي بأن الشخص الذي سيتم تفتيشه يهرب في سيارته بسرعة هائلة. يستخدم الشرطي السلاح ويردي مرافقه.

إذاً الأمور ليست دوماً سهلة. لكنها تكون أكثر تعقيداً في حالات أخرى. منها حالة ما يسمى المهام العامة التي تقوم بها الشرطة: يقوم رجال الشرطة بدورية على الطريق العام، وفجأة يعتقدون أنهم رأوا مشبوهاً؛ يطلقون الرصاص ويردونه. رأى القاضي الإداري أن هذه القضية هي من صلاحية القضاء الإداري، رغم أنه تبين لاحقاً أن الشخص كان يحمل سلاحاً، وذلك لأن الشرطة لم تكن تبحث بصورة خاصة عن الشخص الذي لقي حتفه.

في قضية أخرى (الزوجان طايب)[2]، الشرطة تلاحق شخصاً هرب من أمامها بحيث أن عناصر الضابطة اعتقدوا أنه قام بجرم ما. أطلق العناصر النار وأردوه. رأى القاضي الإداري أننا أمام عملية

(1) م.ش.ف، فران Ferran، 18 أيار 1981.

(2) م.ش.ف، /Epoux Tayeb/، 15 تموز 1968.

ضابطة عدلية رغم أن الضحية لم تكن ملاحقةً بصورة خاصة. إذاً يمكن القول ولو بشيء من التبسيط: عند إطلاق الرصاص، هل كانت الشرطة تعتقد أن الشخص ارتكب جريمة ما أم لا؟ في الحالة الأولى نكون أمام عملية ضابطة عدلية، وفي الحالة الثانية أمام ضابطة إدارية.

من ناحية أخرى سواء كان العمل من الضابطة العدلية أو الإدارية فأن مجلس الشورى يكون صالحاً للنظر عندما يكون المتضرر شخصا ثالثاً.

لنتوقف عند قرار لمجلس شورى الدولة اللبناني تاريخ 1995/4/25، «أميل طراد وعايدة دحدل على الدولة وكريكور أكازيان»، مجلة القضاء الإداري 1996، ص 486.

في هذا القرار (حادث إطلاق نار بين دورية من الضابطة العدلية وأحد المطلوبين أدى إلى مصرع فتاة) طلبت الدولة رد المراجعة لعدم الصلاحية لأن قيام الدورية بإطلاق النار يؤلف عملاً من أعمال الضابطة العدلية. لكن تبين لمجلس الشورى أن الرصاص أتى على الفتاة من جهة رجال الدرك وأن الفتاة تبقى شخصاً ثالثاً. «سواء أكانت مهمة الدرك داخلة ضمن مهام الضابطة العدلية أم الضابطة الإدارية فأن مجلس شورى الدولة يبقى صالحاً للنظر في طلب التعويض عن الأضرار التي تسببها للغير أعمال رجال الدرك عندما لا يكون هذا الغير هدفاً لملاحقتهم، لأن مثل هذا النظر ليس من شأنه أن يؤول إلى تدخل هذا المجلس في تمحيص ما يعود للسلطة القضائية العدلية تمحيصه من أعمال الضابطة العدلية ويبقى سبب المراجعة الحاضرة منحصراً ضمن إطار المبادئ العامة التي تسود تنفيذ المصلحة العامة، هذا التنفيذ الذي يعود أمر النظر

في الضرر الناجم عنه إلى مجلس شورى الدولة».

رأى المجلس أنه إذا كان صالحاً للنظر في المراجعة الحاضرة فأنه غير صالح للنظر في الخصومة الموجهة من المستدعين إلى الشخص المعني بالملاحقة ولا مجال لبحث ما أدليا به لجهة التكافل والتضامن.

رأى المجلس أيضاً أن سبب المراجعة الحاضرة ينحصر ضمن إطار تنفيذ المصلحة العامة وما لحق بالغير من ضرر. وفي هذا المجال تتحمل الدولة مخاطر هذا التنفيذ «لا سيما عندما يرافقه استعمال الأسلحة النارية الخطرة التي وضعتها الدولة بتصرف موظفيها».

لكل هذا ردّ الدفع بعدم الصلاحية وأخرج كريكور أكازيان من المحاكمة وألزم الدولة بان تدفع للمستدعين مبلغ ...

## ثالثاً: ميزات أخرى للضابطة الإدارية

1 - يحمل دوماً نشاط الضابطة الإدارية طابع التدابير الانفرادية، ولا يسع الإدارة التنازل لصالح الأفراد عن مسؤولياتها في موضوع الضابطة الإدارية. حول تلزيم بلدية لشاطئ، تبقى البلدية مسؤولة عن سلامة المستخدمين: م.ش.ف. 23 أيار 1958، أمودروز/Amoudrouz/ 302.

لا يحق للمجلس البلدي أن يفوِّض بإتفاق إلى شركة خاصة صلاحيات من صلب صلاحيات الضابطة الإدارية، مثل تنظيم التوقف على الطريق العام والتي يمنحها القانون لرئيس البلدية: م.ش.ف. 1 نيسان 1994، بلدية مانتون /

Commune de Menton/، دراسات ووثائق مجلس الشورى الفرنسي، 1994، ص266.

2 - ليست الإدارة ملزمة اتخاذ إجراء ضابطة إدارية ولكن رفضها يكون غير شرعي في حالة الأوضاع شديدة الخطورة على الانتظام العام والصحة والسلامة والتي بالتالي تفرض عليها اتخاذ الإجراءات اللازمة لوضع حد للأوضاع الرديئة: م.ش.ف. 27 نيسان 1979، /Leduc/، مجلة القانون العام 1980 /R.D.P./، ص249.

3 - لا تنشئ إجراءات الضابطة الإدارية حقوقاً مكتسبة، وتالياً يمكن في أي وقت سحبُها. ما يعني أنها تفلت من مبدأ «حق الدفاع» الذي يحمي الأفراد في مجال القرارات الإدارية. ولا مجال لإعمال مسؤولية الإدارة بالنسبة للأضرار الناتجة عن تدابير الضابطة الإدارية إلا في حالة ارتكاب الإدارة الخطأ الفادح.

## الفقرة الثانية

## صلاحيات سلطة الضابطة الإدارية وحدودها

### أولاً: صلاحيات سلطة الضابطة

بعد التعديل الدستوري الأخير (1990) أنيطت السلطة الإجرائية بمجلس الوزراء اللبناني، فيما كانت من صلاحيات رئيس

الجمهورية قبل هذا التعديل. قبل التعديل كانت تنص المادة 51 على «أن رئيس الجمهورية ينشر القوانين بعد أن يكون وافق عليها المجلس ويؤمن تنفيذها بما له من السلطة التنظيمية..». أما بعد تعديل الطائف فأن المادة 64 تنص على أن يوقع رئيس مجلس الوزراء مع رئيس الجمهورية جميع المراسيم ما عدا مرسوم تسميته رئيساً للحكومة ومرسوم قبول استقالة الحكومة أو اعتبارها مستقيلة.

إن البرلمان هو بالتأكيد صاحب الصلاحية بامتياز لتشريع قوانين الضابطة، لا سيما أن الحريات العامة هي من اختصاصه. إلا أن من يتولى السلطة التنفيذية يمكنه هو أيضاً أن يمارس سلطة ضابطة إدارية، إلى هذا الحد أو ذاك.

أسَّس هذا الاتجاه قرار «لابون Labonne الفرنسي الشهير[1]: سَحَبَ المحافظ رخصة السوق خاصة السيد لابون. لكي يطالب هذا الأخير بإبطال هذا القرار (قرار السحب) دفع ببطلان المرسوم الصادر عام 1899 عن رئيس الجمهورية والذي أنشأ بموجبه رخصة السوق ولحظ إمكانية سحبها، لتجاوزه حد السلطة، أي أن المستدعي دفع بأن رئيس الجمهورية لا يملك سلطة ضابطة إدارية. لكن المجلس رأى أن «رئيس الجمهورية، خارج أي تفويض تشريعي، وعملاً بصلاحياته الخاصة يمكنه تقرير تدابير ضابطة إدارية على كافة أراضي الدولة» لأنه يمثل، حسب القوانين الدستورية آنذاك، السلطة التي تضمن تنفيذ القوانين. كما رأى المجلس أن تنفيذ القوانين لا يعني وحسب وضع القوانين موضع التنفيذ، بل أيضاً وبصورة عامة عمل كل ما من شأنه أن يحافظ على الانتظام العام والأمن وسلامة المواطنين. في الجمهورية الفرنسية الخامسة انتقلت

(1) م.ش.ف، 8 آب 1919، لابون /Labonne/، مجموعة لوبون، ص 737.

صلاحية تنفيذ القوانين إلى رئيس مجلس الوزراء، تماماً كما انتقلت في لبنان إلى مجلس الوزراء في الجمهورية الثانية بعد التعديل الدستوري الأخير (لاسيما المواد 17، 64، 65).

إلا أن وزير الداخلية لا يملك سلطة الضابطة الإدارية لأنه لا يملك السلطة التنظيمية العامة، بل هو وحسب الرئيس التسلسلي لجميع موظفي وزارة الداخلية. ولكن بالإمكان اعتباره صاحب سلطة ضابطة إدارية لأنه يتخذ قرارات ضابطة إدارية في مجال مهامه المباشرة المختصة بتنظيم وزارته ولكنه لا يستطيع إتخاذ قرارات تضيف التزامات وموجبات جديدة.

يذكر في موضوع السلطة التنظيمية للوزير ما قرره مجلس الشورى في «نقابة صيادلة لبنان/الدولة - وزارة الصحة العامة»، تاريخ 2002/4/24، مجلة القضاء الإداري، العدد 17، 2005، ص 692، من أن الوزير لا يملك السلطة التنظيمية المناطة بمجلس الوزراء (المادة 65 من الدستور) إلا أنه يساهم بممارسة هذه السلطة التنظيمية باستكمال توقيعه على المراسيم، كما يناط به تطبيق القوانين والأنظمة بما يتعلق بالأمور العائدة إلى إدارته وبالتالي فإن المرسوم المذكور بما تضمنه من تنظيم للمواد التي تناولها، يكون واقعاً موقعه القانوني الصحيح.

بخلاف ذلك، يمارس المحافظ سلطة الضابطة الإدارية في نطاق محافظته. بحسب المرسوم الاشتراعي رقم 116 تاريخ 12 حزيران 1959 يسهر المحافظ على تنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات العامة في المحافظة ويعتبر مسؤولاً عن حسن تطبيقها. وللمحافظ لهذه الغاية أن يتخذ جميع التدابير التي تؤول إلى تنسيق العمل بين مختلف الدوائر وتأمين حسن سيره وتنفيذه. كما يتولى المحافظ حفظ النظام والأمن وصيانة الحرية الشخصية وحرية

الملكية الخاصة وله من أجل ذلك أن يطلب إلى قوى الأمن في المحافظة اتخاذ جميع التدابير التي تقتضيها الظروف[1]. أما بما يخص القائمقام فهو يُعمِلُ في منطقته الأحكام التي يلحظها القانون للمحافظ (السهر على الأمن وتنفيذ القوانين والأنظمة..). كذلك ينص قانون البلديات (قانون العام 1977) على صلاحيات عامة يتمتع بها رئيس البلدية نذكر منها السهر على النظام العام والصحة والسلامة.

## ثانياً: إشكالية التضارب بين سلطات الضابطة الإدارية

ونعني التضارب بين صلاحيات سلطتين عامتين من الضابطة الإدارية أو بين سلطة ضابطة إدارية عامة وأخرى خاصة.

■ في حالة التضارب بين سلطتين عامتين من الضابطة الإدارية القاعدة المعمول بها هي التالية: يمكن للسلطة المحلية أن تسن قواعد أكثر قساوة من التي اتخذتها السلطة العليا، إذا كانت تستدعي ذلك الظروفُ المحلية. يمكن مثلاً لرئيس البلدية أن يصدر قواعد سير أو قواعد يلزم بها الباعة المتجولين وتكون أكثر صرامة من التي أصدرتها السلطات المركزية.

لنعرض لقرار فرنسي أساسي[2] صدر في العام 1902 [3]. اتخذ المحافظ قراراً حظر فيه ألعاب الميسر في الأماكن العامة، مستثنياً بعض المدن السياحية. بعد عدة سنوات اتخذ رئيس بلدية «نيريس

(1) لنذكر من القرارات التي صدرت في لبنان عن المحافظين تلك المتعلقة بمنع التدخين في قاعات السينما، منع البائعين المتجولين من الصراخ صباحاً، التطعيم الإلزامي، الخ..

(2) Arrêt de principe. أي أسّس لإجتهاد جديد.

(3) م.ش.ف، تاريخ 18 نيسان 1902، كومون دو نيريس لو بين /Commune de Néris-les-Bains/، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري، ص 57.

لو بين» قراراً أبقى فيه على الحظر ذاته حتى في المدن السياحية المستثناة في قرار المحافظ. ألغى المحافظ قرار رئيس البلدية بصفته سلطة وصاية فرفع رئيس البلدية القضية أمام مجلس الشورى. رأى هذا الأخير أن السلطة ذات الصلاحية الجغرافية الأصغر لا تستطيع تخفيف تدبير ضابطة اتخذته سلطة ذات صلاحية جغرافية أكبر، ولكن يمكنها أن تشدد التدبير إذا فرضت ذلك ظروف الزمان والمكان. هكذا يقرِّرُ القاضي الإداري بأنه يمكن لسلطة الضابطة الدنيا (رئيس بلدية بالنسبة للمحافظ أو المحافظ بالنسبة لمجلس الوزراء) أن تتخذ، في نطاق البلدة أو المحافظة، قرارات أكثر تشدداً من التدابير المتخذة من قِبَل سلطات عليا.

في قرار صادر في 8 حزيران 2005، «بلدة هوي Commune de Houilles» يقرر الشورى الفرنسي (قاضي الأمور المستعجلة) أنه حتى في حالة عدم تعارض مشروع إقامة محل لبيع الأفلام الخلاعية مع النصوص التشريعية والتنظيمية فإنه يحق لرئيس البلدية وعملاً بسلطاته الخاصة رفض فتح محال كهذا إذا كانت تشكل في الظروف الخاصة بالمنطقة خطراً كبيراً على العناصر الشابة ويمس بطمأنينة الناس.

■ في حالة التضارب بين سلطة ضابطة إدارية عامة وسلطة ضابطة إدارية خاصة القاعدة هي منح الأولوية للضابطة الإدارية الخاصة: لا يحق لرئيس البلدية أو للمحافظ التدخل في صلاحيات شرطة الآداب أو السير. حول عدم مشروعية تدخل رئيس البلدية في صلاحيات ضابطة محطات السكك الحديدية أنظر: م.شِ.ف. 30 تموز 1935، مؤسسة ساتان /Etablissements S.A.T.A.N./، ص847. الاستثناء الوحيد على هذه القاعدة يقع عندما تتخذ سلطة الضابطة العامة، بسبب ظروف تستدعي ذلك، إجراءات أكثر

صرامة من تلك التي اتخذتها سلطة الضابطة الخاصة. لنعرض بإيجاز لقرار أساسي «سوسييتي دي فيلم لوتيسيا Société Les Films Lutécia»[1]: لعرض الأفلام يقتضي الحصول على إذن يمنحه الوزير المختص. إنها ضابطة خاصة. ترتبط هذه القضية بفيلم «نار الجلد» /le Feu dans la peau/. مُنِحَ الإذن لهذا الفيلم إلا أن رئيس بلدية مدينة «نيس» منع عرضه في نطاق بلديته لما يشكله، في اعتقاده، من ضرر بالآداب العامة. رفعت الشركة المنتجة القضية لدى القضاء الإداري الذي ردَّ المراجعة. النزاع القانوني في هذه القضية يدور حول مسألة التوفيق بين سلطات رئيس البلدية وهي سلطة عامة وسلطة الوزير وهي سلطة ضابطة خاصة.

نستخلص إذاً من هذا القرار أن سلطة الضابطة العامة تملك أن تخالف سلطة الضابطة الخاصة، ولكن فقط عند اتخاذ قرارات أكثر تشدداً، تستدعيها ظروف خاصة يمكن توزيعها على محورين: الظروف الأمنية الصعبة وحالة المس بالآداب العامة.

### - مفهوم جديد في قرار للشورى اللبناني

في قرار «خوام على الدولة ووزارة النفط»[2] أصدر وزير الصناعة والنفط قراراً بتاريخ 1994/1/21، طلب فيه وقف استعمال خزانات نفطية حفاظاً على السلامة العامة. طلب المستدعي خوام إبطال قرار وزير الصناعة والنفط رقم 189 الموجَّه لمؤسسة خوام والذي قرر بموجبه وقف الخزانات السبعة وخزانين للمحروقات مستنداً إلى شروط تنظيمية أميركية وفرنسية لتأمين الحد الأدنى من السلامة.

(1) م.ش.ف، تاريخ 18 كانون الأول 1959، القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري الفرنسي AJDA، ص 569.

(2) م.ش، 1997/2/6، غير منشور حتى حينه.

كان صدر الترخيص لهذه الشركة عن المحافظ الذي هو سلطة الضبط المختصة (الخاصة) ودفع المستدعي بأنه لا يمكن لسلطة الوزير العليا أن تتعدى على صلاحية سلطة إدارية خاصة، كما أن القانون قد حدد أصولاً لإعطاء الترخيص ولإلغائه لم تراعَ في القرار المطعون فيه.

يرد الشورى بالقول إن الضبط الإداري قد يكون عاماً أو خاصاً. ويرى أن المشترع قد يُخضع نشاطاً معيناً لنظام ضبط إداري خاص رغم دخوله أساساً ضمن أهداف الضبط الإداري العام «كما هو الحال في وضع المؤسسات المصنفة التي أخضعها المشترع لنظام المحلات المصنفة بمقتضى المرسوم الاشتراعي رقم 32/21، وهي أصلاً داخلة ضمن نظام الضبط الإداري العام من حيث ارتباطها بالصحة والسكينة العامة». ثم يعلن المجلس بصورة مفاجئة وفي الحقيقة مخالفة لما يقره الفقه والاجتهاد: أن «الرأي مستقر في الفقه والاجتهاد بأن وجود الضبط الإداري الخاص في مجال معين لا يستبعد سلطة الضبط العام بحيث يعملان معاً، إلا إذا صدر نص يستبعد أحدَهما لصالح الآخر»، فيما، من حيث المبدأ، الضبط الخاص يستبعد الضبط العام إلا إذا كان أكثرَ تشدداً (سوسييتي لي فيلم لوتيسيا)، ما يعني أن الضبط الخاص يتفوق..

لكن المجلس يستدرك في المقطع التالي ليورد ما هي الحالات التي يمكن أن يتم فيها هذا الاستبعاد: «وبما أنه ومن ناحية ثانية إن عدم ممارسة سلطة الضبط الخاص في حالة معينة من قبل مرجعها يولي مرجع سلطة الضبط العام ممارسة صلاحيته للمحافظة على النظام العام عند الاقتضاء». يستدرك المجلس أيضاً (مخالفاً بذلك القاعدة العامة التي كان أطلقها في بداية تحليله) عندما يقول إن سلطة الضبط العام لا تتحرك إلا إذا كان الخطر وشيكاً: «وبما أنه وفضلاً عما تقدم يقر الفقه والاجتهاد بمشروعية تدخل سلطة

الضبط العام حتى في الحالات التي تُحصر فيها سلطة الضبط بسلطة خاصة، وذلك إذا كان الخطر وشيكاً، لذا فهو يقرر أنه «لا يمتنع على السلطة الإجرائية ممارسة صلاحياتها في الضبط الإداري العام فيما خص المؤسسات النفطية رغم إناطة موضوعها، من حيث كونها مؤسسات مصنفة، بالمحافظ».

نعتقد أن الشورى اللبناني يُدخل هنا مفهوماً جديداً لم نقع على مثيل له في القرارات الكلاسيكية في موضوع الضابطة وهو مفهوم «الخطر الوشيك»: تتفوق الضابطة العامة على الخاصة في حالة الخطر الوشيك وفي حال تقاعس سلطة الضابطة الخاصة.

في قرار صادر عن الشورى الفرنسي («وزارة النقل»، 10 نيسان 2002، جوريس كلاسور، 2002، ص 25) يقرِّر الشورى أن وحده الوزير (وزير النقل) يتمتع بصلاحية تنظيم السير الجوي وأن رئيس البلدية لا يملك الحق في تنظيم طيران المطارات الموجهة التابعة لمدرسة تعليم الطيران.

## ثالثاً: حدود سلطة الضابطة

تطرح هذه المسألة أساساً مشكلة العلاقة بين احتياجات العمل الإداري وبين مبدأ احترام النشاطات الإنسانية، أو قل بين السلطة والحرية. يكمن الحل في إيجاد حلول توفيقية بين هذين المفهومين. تؤدي الحرية المفرطة إلى الفوضى، والسلطة المتسلطة تؤدي إلى كبت الحريات وتراجع عطاء الإنسان. أسهم اجتهاد مجلس الشورى الكثيف في التوصل إلى رسم قواعد توفيقية بين مستلزمات عمل الإدارة (الحفاظ على الانتظام العام والسلامة العامة..) واحترام حقوق وحريات المواطنين. ولقد تمَّ ذلك في القضاء الإداري عبر

مراجعات الطعن لتجاوز حد السلطة التي يرفعها الأفراد ضد التدابير الإدارية أو في القضاء العدلي عبر الدفوع بعدم المشروعية التي يرفعها الأفراد الملاحقون لمخالفتهم أنظمة الشرطة[1].

فمن ناحية تُمنح الضابطة الإدارية سلطات واسعة، لكنها تضيق إلى هذا الحد أو ذاك في كل مرة تكون فيها الحرية المهددة أساسية للحياة الإنسانية، لتتسعَ من جديد لا سيما في الفترات المتأزمة (حالة الحروب).

إن الرقابة القضائية على سلطات الضابطة الإدارية تشتمل على رقابة هدف عمل الضابطة، أسبابه ووسائله.

### 1 - الرقابة على هدف عمل الضابطة

سبق وقلنا إن هدف الضابطة الإدارية هو الحفاظ على الانتظام العام والأمن والصحة والسلامة. كل عمل من أعمال الضابطة الإدارية الذي يخرج عن هذه الأهداف، وبخاصة عندما يقع ضمن إطار انحراف السلطة يفقد مشروعيته ويعرِّض لاحتمال إبطاله على يد قاضي الإبطال. مثال على ذلك تدبير الضابطة المتخذ بصورة اعتباطية بهدف الإزعاج المجاني ليس إلا: م.ش.ف.23 كانون الأول 1932، سوسييتي ليفي دو كونتر /Société L'Eveil de Contres/، لوبون، 1129.

(1) في قرار «ذي كورال كومباني.. على الدولة»، 1998/2/18، مجلة القضاء الإداري، 1999، ص140، يؤكد مجلس الشورى اللبناني أن "المرسوم المذكور وإن لم يُطعن به ضمن مدة الطعن القانونية، إلا أن الدفع بعدم شرعيته يبقى قائماً في معرض الطعن بأي قرار متخذ تطبيقاً له". لكن المجلس لم يجد أن المرسوم المطعون فيه (المتعلق بالشروط التنظيمية العامة لمجمعات المشتقات النفطية) يخالف القانون (المتعلق بإخضاع المحلات الصناعية والتجارية للإشراف الإداري).

يحتل الهدف أهمية رئيسية لأن الضابطة تُعرَّفُ بهدفها. كما ينبغي حفظ مساحة خاصة لمفهوم انحراف السلطة لأنه يتيح للقاضي الإداري إبطال أي إجراء ضابطة إدارية يبتعد عن هدف الحفاظ على الانتظام العام والأمن والصحة. لا يمكن مثلاً أن تلجأ السلطات إلى اتخاذ تدبير ضابطة إدارية يهدف إلى إلزام ملتزم مرفق عام على تنفيذ التزاماته.

### 2 - الرقابة على أسباب الضابطة

لا يبرَّر تدبير الضابطة إلا إذا كان ثمة ظروف فعلية تستدعي ذلك. ولقد تطور الاجتهاد الإداري الفرنسي في هذا الموضوع باتجاه احترام حريات المواطنين وذلك عبر بلورة مفهوم «قرينة غياب سبب الضابطة»، وهو يعني حسم شرعية بعض التظاهرات الشعبية التي من حيث طبيعتها لا يمكن بأي حال أن تهدد الانتظام العام والسلامة العامة، مثل مواكب الدفن، أو القداديس الجماعية، حتى إثبات العكس: م.ش.ف. 1 أيار 1914، أبي ديديي /515/ Abbé Didier. ويمكن أن نضيف التظاهرات العمالية التي تهدف حصراً للمطالبة بتحسين أوضاع العمال.

### 3 - الرقابة على وسائل الضابطة

يراقب القاضي الإداري أخيراً موضوع التدبير المتخذ، أي وسيلة الضابطة التي تمَّ اللجوء إليها.

- يمكن رسم القواعد التالية:

إذا كان يحق لسلطات الضابطة منع ممارسة نشاط معين، فلا يحق لها إخضاع هذه الجهة للإذن المسبق، إذ إنها تتجاوز هكذا صلاحيات المشترع.

صحيح أن الظروف تبرِّرُ أحياناً قرارات الحظر العامة والمطلقة (منع التظاهر في محلة معينة) ولكن لا يجوز بنظر الاجتهاد أن يكون الحظر عاماً ومطلقاً «جداً»: م.ش.ف. 2 نيسان 1954، بترونيلي /Petronclli/، المجلة الدورية للقانون الإداري /1954/ .R.P.D.A، ص98.

إن هامش سلطة الضابطة يرتبط بصفة النشاط: يتسع هامش السلطة إذا كان الموضوع متعلقاً بمجرد قدرات /facultés/ ممنوحة للأفراد، ويتقلص إذا كان الموضوع متعلقاً بحريات فعلية. ولكن كيف التمييز بين القدرة والحرية أو بين الحرية العادية والحرية الأساسية: المسألة في غاية الصعوبة، واليوم كلما كان النظام محترِماً للحريات، كلما تحولت القدرات لتغدو حريات.

يرتبط هذا الهامش الممنوح لسلطة الضابطة أيضاً بالمكان الذي يطبَّق فيه الإجراء. بصورة عامة يكون هامش القيود صغيراً عندما يمارَس النشاط في الملكيات الخاصة، وكبيراً إذا مورس في الملكيات العامة.

## 4 - ينبغي أن يكون تدبير الضابطة متناسباً مع الخطورة المحتملة

إنها الرقابة الأكثر فعالية على إجراءات الضابطة: يدخل القاضي الإداري عمق المسألة ليقرر إبطال الإجراء في حالة عدم ملاءمته لما يفرضه واقع الحال. يمكن التأكيد هنا أن القاضي الإداري هو الى هذا الحد أو ذاك قاضي ملاءمة؛ يرفض بعض الفقهاء هذا التأكيد ويقولون إنه يراقب وحسب صحة (شرعية) تدبير الضابطة وليس ملاءمته، ولكن بعد قراءتنا لتبرير وجهة نظرهم ندرك أن رقابة هذه

الشرعية ليست سوى رقابة ملاءمة، لأن ما هو ضروري هو بالضبط ما يتوافق ويتناسب مع مستلزمات الانتظام العام. القرار الفرنسي الشهير الذي يُستشهد به دوماً في هذا الموضوع هو قرار بنجامين: م.ش.ف. 19 أيار 1933، سيراي، 1934، جزء 3، ص1. كان السيد بنجامين يرغب في إلقاء محاضرة لكن رئيس البلدية منعه من ذلك. أبطل القاضي الإداري قرار رئيس البلدية معتبراً أن الاضطرابات المحتملة التي يدفع بها رئيس البلدية لا تمثل درجة من الخطورة بحيث لا يمكن الحفاظ على الانتظام العام دون منع المحاضرة.

لقد أُعملت قاعدة التناسب في مواضيع متعلقة بقانون العمل حيث أبطل الشورى الفرنسي عدة قرارات صادرة عن وزارة العمل وافقت على أنظمة داخلية لبعض الشركات تفرض إخضاع العمال إلى فحص درجة الكحول (ألكولتست).

يقتضي أخيراً القول إن إبطال تدابير السلطة المخالفة لمبدأ الحريات العامة لا يكون مجدياً إلا في إطار مرفق قضاء يتصف بالعجلة، أما إذا أتت القرارات القضائية بعد تدابير الحظر بفترة طويلة فإنها تفقد فعاليتها المرجوة.

**■ أمثلة**

إذا كان المحافظ يستطيع منع الاجتماعات العامة في أماكن غير مناسبة لهذا الاستخدام وإذا كان من صلاحيته السهر على الطمأنينة العامة فأنه ينتهك حرية ممارسة الطقوس الدينية عندما يحظر احتفالاً دينياً يُعقد في بناء من قبل ساكني هذا البناء نفسه: م.ش.ف، الجمعية الدولية الكريشنية، 14 أيار 1982، دالوز، 1982، ص 516.

كذلك لا يحق لرئيس بلدية منع حفلة راقصة عامة إذا لم يكن هذا الإجراء المطلق ضرورياً لضمان الطمأنينة العامة: م.ش.ف، 26 حزيران 1987، غويو Guyot, AJDA، ص 689 [1].

على العكس من ذلك يُعتبر شرعياً منع تظاهرة تنذر الشعاراتُ التي وزعها منظموها بحصول تعديات على الملكيات الخاصة: م.ش.ف، 12 تشرين الأول 1983، بلدية فرتو Commne de Vertou، لوبون، ص 406.

لا يمكن أن يكون المنع إذاً عاماً ومطلقاً: هكذا فأن منع توزيع مناشير بصورة مطلقة على الطريق العام هو أمر غير شرعي، أو منع التصوير في مدينة: م.ش.ف، 22 حزيران 1951، دودينياك Daudignac. ولكن مجلس الشورى الفرنسي اعتبر شرعياً قرارَ محافظ منطقة «المانش» المتضمن منعَ التصوير خلال الفصل السياحي على كل الطريق المؤدي إلى جبل «سان ميشيل» بسبب زحمة السير المسببة والإزعاج الذي يمكن أن يعاني منه السياح.

كما عاقب القاضي الإداري عدة قرارات وزارية منعت التسول وشرب الكحول على الطريق العام بما هي قرارات منع مطلقة وعامة: المحكمة الإدارية الفرنسية، «جمعية سورتير دو فون Association Sortir du fond»، 22 تشرين الثاني 1995، وأيضاً المحكمة الإدارية الخاصة الفرنسية، 19 تشرين الأول، 1995، «مسعود عبر الرزاق ضد بلدية لا روشيل»، المجلة الفرنسية للقانون الإداري RFDA, 1996، ص 373.

---

(1) في هذا الإطار تندرج الانتقادات لمحافظ البقاع الذي رفض الترخيص للقاء كانت ستعقده أمهات الشهداء في مدينة زحلة في شهر آذار 2005.

في موضوع اللباس الإسلامي قدَّم مجلس الشورى الفرنسي بناء على طلب من الحكومة الفرنسية تقريره في 30 آذار 2010 حول القواعد القانونية التي تسمح بمنع ارتداء اللباس الإسلامي الكامل (أي التشادور الذي يغطي كل الجسم (النقاب، أو البوركا la burka). قرر الشورى أنه لا يمكن وضع حظر عام ومطلق لارتداء اللباس الإسلامي مفاجئاً بذلك الحكومة الفرنسية التي كانت ترغب في التوصل إلى سن قانون يحظر بصورة عامة ومطلقة ارتداء التشادور الكامل. وفي الواقع قرار الشورى جاء أكثر تفصيلاً إذ إنه حظر هذا اللباس في دوائر الإدارة العامة ولأسباب أمنية (للتعرف على الشخص)، وفي المستشفيات ودوائر أخرى.

## الفقرة الثالثة

## القيود الاستثنائية على الحريات

في الفترات الصعبة يكون الصراع بين السلطة والحريات لصالح السلطة.

1 - أحياناً تصدر قوانين جديدة تنظم هذا التجاوز للسلطة على الحريات: أنظمة الإقامة الجبرية مثلاً، أو التوقيف الإداري. هذا لا يعني أن الرقابة القضائية تختفي كلياً في هذه الحالة، لكنها تغدو أقل صرامة وعمقاً.

علاوة على هذا التشديد «العادي» لقوانين الضابطة ثمة أيضاً أنظمة استثنائية تشديدية لسلطة الضابطة

الإدارية، ونعني بهذا حالة الطوارئ.

2 - حالة الطوارئ: تبرَّرُ حالة الطوارئ بوضع البلاد الرديء جداً بحيث يستحيل وضع حد له دون إعلان حالة الطوارئ. يمكن إعلان حالة الطوارئ في جميع أنحاء البلاد كما في منطقة معينة من البلاد. تعود صلاحية إعلان حالة الطوارئ لمجلس الوزراء، لكن على البرلمان في القانون اللبناني أن يقرر خلال ثمانية أيام الاستمرار أو عدم الاستمرار في حالة الطوارئ.

المفعول الأول لحالة الطوارئ هو إحلال السلطات العسكرية محل السلطات الإدارية المدنية في ممارسة سلطة الضابطة، لكن هذا الإحلال ليس تلقائياً ومطلقاً بل يتم عندما تجد السلطة العسكرية ضرورة لذلك.

المفعول الثاني هو أنه في حالة الطوارئ ثمة إجراءات غير مشروعة في الأحوال العادية تصبح مشروعة في حالة الطوارئ. والقانون هو الذي يحدد الصلاحيات غير الاعتيادية للسلطات الإدارية. أخيراً في حالة الطوارئ تتسع صلاحية المحاكم العسكرية التي تصبح صالحة للبت بمخالفات يرتكبها مدنيون.

لا يلحظ القانون اللبناني حالة العجلة l'état d'urgence القائمة في القانون الفرنسي. هي حالة قريبة من حالة الطوارئ ولكن تتميز عنها بأنه يمكن أن يلحظ مرسوم حالة العجلة سلطات أكثر أتساعاً من حالة الطوارئ ولكن مع هذا تبقى السلطة المدنية وليس السلطة العسكرية هي التي تمارس سلطات الضابطة[1].

(1) نحيل في موضوع حالة الطوارئ إلى عرضنا لهذا الموضوع في فصل «مبدأ الشرعية».

### 3 - نظرية الظروف الاستثنائية

إضافة إلى الحالة الأولى (الحالة العادية لتقليص الحريات بالقانون) والحالة الثانية (الحالة الاستثنائية لتقليص الحريات بالقانون أيضاً، أي حالة الطوارئ)، ثمة حالة ثالثة بلورها الاجتهاد وكرسنا لدراستها مكاناً خاصاً ضمن فصل مبدأ الشرعية، هي نظرية الظروف الاستثنائية.

## الفقرة الرابعة

## تطور مفهوم رقابة القاضي الإداري لتدابير الضابطة الإدارية من خلال بعض الأمثلة

### أولاً: تطور المفهوم

رغم الندرة النسبية لقرارات مجلس شورى الدولة اللبناني في موضوع الرقابة على تدابير الضابطة الإدارية، والذي لا يتسع المجال هنا لمحاولة إدراك أسبابه، فإنه يمكن الجزم بأن القاضي الإداري اللبناني يتبع التطور الليبرالي لهذا المفهوم، الفرنسي تحديداً، مع الأخذ بعين الاعتبار بعض الحالات حيث لا يمكن قيام هذا اللحاق بالقاضي الفرنسي نظراً للمعايير المرتبطة بتقاليد المجتمع اللبناني.

في الاجتهاد الفرنسي، في كل مرة يرى فيها القاضي الإداري

أن الموضوع يرتبط بالحرية العامة، فهو يعمد إلى قلب عبء الإثبات، طالباً من الإدارة أن تبرِّر إجراء الضابطة (وجود تهديد للنظام العام مثلاً).

- لقد سبق وأشرنا إلى ما أكده الاجتهاد الإداري مراراً وهو أن قرارات الحظر العامة والمطلقة تتسم بالضرورة «بقرينة عدم شرعية»: يُلغي القاضي الإداري قرارات الضابطة الإدارية التي تمنع التسول، وكذلك استهلاك الكحول على الطريق العامة، خارج المطاعم والحانات المخصصة لذلك.

يمكن أن نرى في الاجتهاد الإداري المتعلق بإبطال قرارات المنع العام والمطلق محاولة تأسيس علاقة جديدة وأكثر تفهماً بين الدولة (دولة القانون) والأفراد. يبطل القاضي الإداري قراراً معيناً صادراً عن سلطة إدارية معينة يحظر نشاطاً بصورة عامة ومطلقة. ثم تعود السلطة فتتخذ قراراً يحظر النشاط نفسه ولكن بصورة أقل عمومية وإطلاقاً، ولا يبطل القاضي قرارها هذه المرة. ما يعني أن للقاضي الإداري تأثيراً مباشراً على نوعية قرارات السلطة السياسية.

في الواقع يتطور مفهوم الضابطة الإدارية تبعاً لتطور ذهنية المجتمع والناس والانفتاح على رأي الأخر وتقبله. في العالم الثالث هذا المفهوم يتطور ببطء. التظاهرات في لبنان (لا سيما تظاهرة المليون في 2005/3/14 التي أعقبت إغتيال رئيس مجلس الوزراء السابق رفيق الحريري) أو إعتصام المعارضة لشهور في وسط بيروت أظهرت الصدر الرحب للسلطة التي تعاملت بتسامح كبير مع المتظاهرين رغم قرار منع التظاهر والتجمع. ولكن ثمة شرطين لهذه النظرة التحررية: الطابع السلمي للتظاهرة وقناعة السلطة بإرادة الناس وتصميمهم على التظاهر بأعداد غفيرة.

## ثانياً: في مفهوم الآداب العامة

سواء في فرنسا أم في لبنان يتطور الاجتهاد تبعاً لتطور المفاهيم المجتمعية؛ ويقوم القاضي الإداري بدوره، بما له من صلاحية اجتهادية واسعة في مجال الرقابة على تدابير الضابطة، مستوحياً من تطور المفاهيم في البلدان الديمقراطية العريقة. ففي قرار «شركة أفلام لوتيسيا»، لم يُبطل القاضي الإداري الفرنسي قرار رئيس بلدية مدينة «نيس» الذي حَظَرَ عرض أحد الأفلام السينمائية رغم حصول الشركة المنتجة على الإذن الوزاري (سلطة ضابطة خاصة). وقد أسس هذا القرار لاستثناء على القاعدة التي تفرض امتثال قرار سلطة الضابطة العامة لقرار سلطة الضابطة الخاصة. طرح هذا القرار على المستوى النظري المسألة التالية: ما هو موقف مجلس الشورى من مسألة الآداب العامة؟ ما هو معيار الإخلال بالآداب العامة؟ وما هي بالتحديد صلاحية السلطات المركزية واللامركزية واللاحصرية في هذا الموضوع؟

كان على القاضي الإداري أن يقدم الجواب على السؤال القانوني التالي: هل أن صفة الإخلال بالآداب العامة تشكل سبباً «للحظر الشرعي». بعد قرار «لوتيسيا» راح القاضي الإداري الفرنسي يبطل قرارات حظر عرض بعض الأفلام (من مثل فيلم «الثلج كان وسخاً» /La neige était sale/). لكي يتجنَّب مجلسُ الشورى أن يُعتبَرَ مراقب ومعاقب اللاأخلاقية قرر أن لاأخلاقية فيلم ما لا تبرر بحد ذاتها منعَه، بل يجب الاستناد إلى «ظروف محلية خاصة» تبرر قرار المنع. كأنَّ لسان حال القاضي يقول: من أنا كي يحق لي تقرير ما هو أخلاقي وما هو غير أخلاقي. لا شك أن القاضي الإداري اللبناني لا يمكنه اللحاق هنا بالقاضي الفرنسي نظراً للسمة التقليدية التي لا تزال تسم المجتمع اللبناني والعربي بصورة عامة (الأفلام التي

تشتمل على بعض المشاهد الخلاعية). إلا أن الاجتهاد الفرنسي يمكن أن يُلهم القاضي اللبناني باتجاه تقليص منطقة الحظر تبعاً لتطور ذهنية الناس. تجدر الإشارة هنا إلى أن ما يقالُ في هذا الموضوع ينسحب أيضاً على مواضيع أخرى من مثل المطبوعات، المس بالدين[1]، مفهومة الإخلال بالأمن العام، الخ..

إذا كانت لا تخضع ممارسة سلطة منح التراخيص لشروط نصِّية (قانونية) صريحة، فإنه ينبغي على السلطة الإدارية (الوزير) أن «توفِّق بين المصالح العامة من ناحية والحرية الفردية من ناحية أخرى»: م.ش.ف. 24 كانون الثاني 1975، وزارة الأعلام على شركة روم باريس فيلم /Société Rome-Paris Films/، مجموعة لوبون، صفحة 75. هذه القضية تتعلق برفض الترخيص لفيلم «راهبة ديدرو»، وقد رأى مجلس الشورى الفرنسي أن «لا الأوضاع ولا سلوكات الشخصيات» تبرِّرُ شرعياً الحظر الكلي لعرض هذا الفيلم في فرنسا. هكذا فأن القاضي الإداري يمارس رقابة عادية على الواقعة المُتَذرَّع بها لمنع عرض الفيلم.

## ثالثاً: في مفهوم حرية الرأي

«حرية إبداء الرأي قولاً وكتابة وحرية الطباعة وحرية الاجتماع وحرية تأليف الجمعيات كلها مكفولة ضمن دائرة القانون». هذا ما تنص عليه المادة 13 من دستورنا اللبناني. لذا فإنه بإمكان القاضي الإداري اللبناني (والقضاء اللبناني بصورة عامة) الذهابَ أبعد ما يكون، والنهل أكثر ما يمكن من الاجتهادات الإدارية العالمية الأكثر تطوراً وتحرراً، لاسيما وأن دستورنا الحالي يتنطح بديباجة جد

(1) أنظر القرار المتطور الذي اتخذه القضاء العدلي اللبناني في قضية أغنية مرسيل خليفة إثر قرار الملاحقة الصادر في 2 تشرين الأول 1999.

متطورة لأنها تلزم لبنان بإعمال المواثيق الدولية وبصورة خاصة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.. سبق وعرضنا لقضية «بنجامين». في هذه القضية التي أبطل فيها القاضي الإداري الفرنسي قرار رئيس البلدية بعدم السماح للسيد بنجامين إلقاء محاضرته، رأى المجلس أن قرار رئيس البلدية كي يكون مشروعاً كان يجب أن يكون التهديد خطيراً بصورة استثنائية وأن لا تكون بحوزة رئيس البلدية قوى أمنية كافية تضمن قيام هذا اللقاء. رأى المجلس أنه كان بمستطاع رئيس البلدية الاستعانة بالشرطة وببعض عناصر المكافحة للتصدي لأي فوضى محتملة.

لقد استمرَّ الاجتهاد الإداري في هذا المسار الليبرالي الذي يُعمِلُ القاعدة القديمة التالية: «الحرية هي القاعدة، والتضييق هو الاستثناء». لكنه يتراجع عن هذا الموقف، وبحق، عند قيام ظروف تبرِّرُ القرار التضييقي: فهو يرفض مثلاً إبطال قرار المحافظ الذي حظر عقد الاجتماعات، حتى الخاصة منها، «لأن المحافظ لم يكن لديه قوى أمنية كافية لضمان النظام» (ظروف الحرب العالمية الثانية). نظرة سريعة إلى القرارات الجديدة لمجلس الشورى اللبناني (مثلاً عدد 1998) في «مجلة القضاء الإداري في لبنان» تتيح لنا ملاحظة أن القاضي الإداري اللبناني يعتنق أكثر فأكثر تفسيراً توسعياً لحرية المواطنين ويسائل الدولة في حالات ما كان ليسائلها فيها منذ عشر سنوات. يلاحظ هذا الأمر من خلال القرارات الحديثة (أنظر الفصل الخاص بالمسؤولية الإدارية من هذا الكتاب).

هكذا فإن القاضي الإداري يتحقق ليس فقط من وجود تهديد للنظام العام، بل يراقب مدى التناسب بين الإجراء المتخذ وخطورة التهديد. إنه يحاول التوفيق، تماماً كما يفعل ذلك في إعماله لنظرية الظروف الاستثنائية (مجلس الشورى اللبناني: «ليبارديان ضد

الدولة اللبنانية»؛ مجلس الشورى الفرنسي: «دام دول أي لوران»)، بين متطلبات الإدارة في الحفاظ على النظام، من ناحية، وبين صون الحريات الفردية والجماعية، من ناحية ثانية.

لذا فهو يأخذ بعين الاعتبار بالإضافة إلى أمور أخرى «موازين القوى» والأجواء السياسية في البلاد. والقاضي الإداري، بتذكيره الدائم سلطات الضابطة بأن وحدها الظروف الاستثنائية الفائقة الخطورة تبرر المسّ بالحريات العامة يساهم في تأمين الحماية اللازمة لحقوق الإنسان. لكن قراراته، كما سبق وأشرنا، لا يجب أن تصدر سنوات عديدة بعد صدور القرار المطعون به. وهذا التأخير شائع جداً لدى مجلس الشورى اللبناني حيث نلحظ أحياناً فارق عشرين سنة بين تاريخ تقديم المراجعة وتاريخ صدور الحكم؛ ولا نعتقد أن السبب يعود وحسب إلى ظروف الحرب! من هنا تبرز في لبنان حاجتنا لقانون متعلق بالحريات العامة يتيح لمجلس الشورى التدخل بعد فترة قصيرة (يومان مثلاً) على صدور القرار المطعون به وضمن شروط محددة (شروط شكلية، الجهات صاحبة الحق في الطعن، الخ..) من أجل اتخاذ قرار بوقف تنفيذ القرار الصادر عن سلطات الضابطة.

## رابعاً: في مفهوم كرامة الإنسان البشري

أبرز مجلس الشورى الفرنسي هذا المفهوم في قرار حديث هو قرار «مورسان سور أورج» Morsang-sur-Orge: م.ش.ف. 27 تشرين الأول 1995، مجموعة لوبون صفحة 372. في هذا القرار اعتبر مجلس الشورى أن مبدأ احترام كرامة الإنسان البشري يجب أن يُنظر إليه بما هو أحد مكونات الانتظام العام. كان رئيس بلدية مورسان سور أورج قد منع لعبة «تقاذف الأقزام» lancer les

nains في مراقص البلدة. وكان أسند قراره هذا ليس إلى سلطة الضابطة الخاصة التي يتمتع بها (ضابطة الملاهي والحفلات..) بل إلى سلطة الضابطة العامة، أي الحفاظ على النظام الحسن والصحة والسلامة والأمن le bon ordre, la salubrité, la tranquillité et la sécurité. ولكن في وقائع هذه القضية ليس من خطورة مهدِّدة للأمن أو السلامة أو الصحة العامة أو النظام الحسن. استند رئيس البلدية إلى مفهوم كرامة الإنسان البشري معتبراً أن الضابطة الإدارية تشتمل على مكون خامس هو كرامة الإنسان البشري. في الواقع ليست المرة الأولى التي يقدم مجلس الشورى فيها تفسيراً توسعياً للانتظام العام، إذ إن مفهوم الآداب العامة أو الأخلاقية العامة يتجاوز الرباعية المعهودة (النظام الحسن، الأمن والسلامة والصحة). ولكنها المرة الأولى التي يرفع فيها مجلس الشورى مفهوم كرامة الإنسان البشري إلى مصاف مكوِّنات الضابطة الإدارية أو الانتظام العام. كما ينبغي الإقرار بأن مفهوم الآداب العامة يلامس هذه الرباعية، لا سيما مفهوم السلامة منها أو الأمن، فيما يبتعد مفهوم كرامة الإنسان البشري ليشكل بحاله مفهوماً رابعاً.

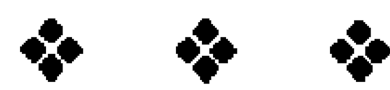
في واقع الأمر أيضاً لم يكن موقف مجلس الشورى سوى تكملة لموقف المجلس الدستوري الفرنسي الذي كان قد منح لمبدأ كرامة الإنسان البشري ضد كل أنواع الإذلال قيمة دستورية في قرار صدر في 27 تموز 1994 (قرار رقم 94-343/344 قرارت المجلس الدستوري، صفحة 100). كذلك فإننا نجد هذا المبدأ في المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (الموقعة في 4 تشرين الثاني 1950).

رأى مجلس الشورى إذاً أن تقاذف إنسان مصاب بعاهة جسدية، أي القزم، هو مهين لكرامة الإنسانية جمعاء بصرف النظر عن قبول

القزم بهذا الأمر. لذا فأن حظر هذه اللعبة هو شرعي رغم غياب ظروف محلية خاصة تبرر هذا الحظر. الانتظام العام ليس بالتالي كل ما هو «مادي وخارجي» كما كان يعتبر الفقه بصورة عامة، بل هو مرتبط بمفهوم للإنسان البشري يتجاوز كل الاعتبارات.

ولقد تمَّ تجاوز قرار مورسان سور أورج في قرار آخر هو قرار «سوسييتي فورتكس»، مجلس الشورى الفرنسي، 20 أيار 1996 الذي أبرز انتهاك كرامة الشخص البشري المرتكب أثناء برنامج تلفزيوني حيث أبدى أحد الصحافيين (مدير البرنامج) غبطته أربع مرات جراء مقتل أحد رجال الشرطة في عملية إطلاق رصاص. في هذا القرار كرامة الإنسان البشري لم تعد معتبرة أحد مكونات الانتظام العام بل غدت مبدأً مستقلاً يشكل حداً لممارسة حرية التعبير.

هكذا فإن القاضي الإداري يملك أن يقوم بدور هام من أجل كبح لجام تسلط السلطات العامة، عبر الرقابة التي يمارسها على أعمال الضابطة الإدارية في شتى المواضيع المرتبطة بالنظام والأمن والسلامة العامة والصحة. أوَلا يتمّ في غالب الأحيان ضرب الحريات الفردية والعامة باسم الحفاظ على الأمن والسلامة العامة؟



# الفهرس

الصفحة

الصفحة

**الصفحة**

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

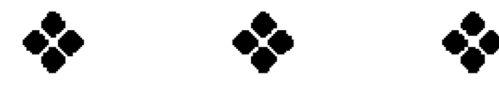
**الصفحة**

الصفحة

الصفحة

الصفحة








ISBN: 978 - 614 - 401 - 182 - 9